



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 216/2009 – São Paulo, quarta-feira, 25 de novembro de 2009

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Nro 2285/2009

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2005.03.00.021130-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA

: MAURO ALEXANDRE PINTO

: SILVIO TRAVAGLI

IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL MARCIO MORAES TERCEIRA TURMA

LITISCONSORTE PASSIVO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI

: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO

INTERESSADO : LUBRIFICANTES FENIX LTDA e outro

: CPFL CIA PAULISTA DE FORCA E LUZ

No. ORIG. : 2004.03.00.029660-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado pela Caixa Econômica Federal contra ato do E. Desembargador Federal Márcio Moraes, Relator do Agravo de Instrumento nº 2004.03.00.029660-3 que, nos autos daquele recurso, deferiu *"parcialmente a antecipação da tutela recursal para determinar à CEF que proceda ao depósito do valor referente aos juros estornados da conta vinculada da agravante, que deverão permanecer à disposição do MM. Juízo a quo até julgamento deste agravo pela Terceira Turma. Comunique-se ao MM. Juízo de primeira instância para as providências cabíveis."*

A fls. 64/65, indeferi o pedido de liminar.

Prestadas as informações (fls. 70/72) e apresentada defesa pela litisconsorte passiva necessária (fls. 78/89), foram os autos encaminhados ao Ministério Público Federal, que ofertou parecer a fls. 163/167, opinando pela denegação da segurança.

É o breve relatório.

Consultando o sistema de gerenciamento de feitos desta Corte, observei que o Agravo de Instrumento acima referido já foi julgado pela E. Terceira Turma desta Corte que, por maioria, deu parcial provimento ao recurso, vencido parcialmente o sr. Relator, que lhe dava provimento, conforme cópia do V. Acórdão, cuja juntada ora determino.

O voto condutor consignou que: *"A questão atinente à remuneração de capital por incidência de juros remuneratórios implica, na verdade, a formação de uma nova relação processual e isso não poderia se dar em caráter incidental, mas forçosamente em outros autos de processo, em que seja averiguada a legalidade da conduta da Caixa Econômica Federal."*

Dessa forma, fica evidente que este *writ* perdeu seu objeto, razão pela qual, com fundamento no art. 33, inc. XII do Regimento Interno desta Corte, julgo-o prejudicado, declarando extinto o processo sem julgamento de mérito (art. 267,

inc. VI, do CPC), em face da ausência de interesse processual superveniente. Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Arquivo, procedendo-se à devida baixa. Comunique-se a d. autoridade impetrada. Dê-se ciência ao MPF. Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim Nro 870/2009

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 98.03.066478-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
REQUERENTE : VICTOR UBM reu preso
PROCURADOR : MARLISE COSTA GIRARDELI
REQUERIDO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 94.01.01339-0 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE QUE A CONDENAÇÃO CONTRARIA A EVIDÊNCIA DOS AUTOS. IMPROCEDÊNCIA.

Se, ao contrário do afirmado pelo requerente, a condenação não contraria a evidência dos autos, deve ser julgado improcedente o pedido revisional.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 2289/2009

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 97.03.089698-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : LUIZ ANDRE FILHO
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA e outros
EMBARGANTE : JOSE KFOURI
ADVOGADO : PAULO CELSO ANTONIO SAHYEG
EMBARGANTE : JOSE DE ALENCAR PEREIRA
ADVOGADO : EDUARDO PIZARRO CARNELOS
EMBARGANTE : BENEDICTO RUBENS WILLENS
ADVOGADO : SERGIO GOTUZO
EMBARGADO : Justica Publica
PROCURADOR : JANICE AGOSTINHO BARRETO ASCARI
CO-REU : NILTON MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SONIA MARIA HERNANDES GARCIA BARRETO

CO-REU : EZEQUIEL RODRIGUES
ADVOGADO : JOSE EDUARDO PIRES
CO-REU : DOMINGOS FRANCISCO DE MATOS
ADVOGADO : CLAUDIO AFONSO RIBEIRO MAIA
CO-REU : ANTONIO LISBOA FILHO falecido
No. ORIG. : 00.08.24038-8 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos em face do V. Acórdão de fls. 1299/1300, em que se impugna, em síntese, a condenação dos embargantes pela prática do crime tipificado no artigo 298 do Código Penal, requerendo a manutenção do voto vencido e a consequente absolvição de todos os acusados pelo delito em questão.

Manifestação ministerial às fls. 1403/1410 pelo improvemento dos embargos e manutenção da condenação.

Os embargos foram recebidos por decisão de fls. 1419.

É o relatório.

Decido.

É de se reconhecer a extinção da punibilidade dos embargantes, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, nas modalidades retroativa e intercorrente. Senão vejamos.

O prazo prescricional após a superveniência da r. sentença condenatória transitada em julgado regula-se pelo disposto no art. 110, § 1º, do C. Penal, sendo certo que o V. Acórdão de fls. 1299/1300 da E. 2ª Turma deste Tribunal, transitou em julgado para o "Parquet" Federal, que se conformou com as penas reduzidas e aplicadas por esta E. Corte Regional. Com efeito, os embargantes foram definitivamente condenados em primeiro grau, com alteração parcial da r. sentença "a quo" por esta Corte, às seguintes penas privativas de liberdade:

a) **Benedito Rubens Willens e Luis André Filho:** artigo 288 do Código Penal - 2 anos e 2 meses de reclusão; artigo 298 do Código Penal - 2 anos e 2 meses, aumentado em 1/6 (um sexto) pela continuidade delitiva, totalizando 2 anos, 6 meses e 10 dias de reclusão. Considerado o concurso material de crimes (art. 69 do CP), a pena total restou aplicada em 4 anos, 8 meses e 10 dias de reclusão.

b) **José Kfourri, José de Alencar Pereira, Ezequiel Rodrigues e Domingos Francisco de Matos:** artigo 288 do Código Penal - 2 anos e 1 mês de reclusão; artigo 298 do Código Penal - 2 anos e 1 mês de reclusão, aumentado em 1/6 (um sexto) pela continuidade delitiva, totalizando 2 anos, 5 meses e 5 dias de reclusão. Considerado o concurso material de crimes (art. 69 do CP), a pena total restou aplicada em 4 anos, 6 meses e 5 dias de reclusão.

c) **Nilton Martins de Oliveira:** mantida a absolvição quanto ao crime tipificado no artigo 288 do Código Penal e, em grau de recurso acusatório, condenado por esta E. Corte como incurso no artigo 298 do Código Penal, a 2 anos e 1 mês de reclusão, aumentado em 1/6 (um sexto) pela continuidade delitiva, totalizando 2 anos, 5 meses e 5 dias de reclusão.

Pois bem, considerando-se as penas aplicadas em definitivo, já que não houve recurso por parte do Ministério Público Federal visando à sua majoração, considero que, de fato, ocorreu a prescrição.

Isso porque, consoante a inteligência do disposto no art. 119 do Código Penal e na Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal, para o cálculo do lapso prescricional deve ser desconsiderado o aumento da pena relativo à continuidade delitiva, bem como ao concurso material de crimes, em observância ao princípio constitucional da individualização da pena.

Assim, considerando-se que as reprimendas aplicadas, sem o concurso de crimes, não superaram quatro anos de reclusão, o prazo prescricional dá-se, *in casu*, em oito anos, à luz do disposto no art. 110, § 1º, c. c. o art. 109, IV, do Código Penal, com exceção dos corréus José Kfourri (nascido aos 06.05.1936 - fl. 35), José de Alencar Pereira (nascido aos 30.09.1937 - fl. 53), Benedito Rubens Willens (nascido aos 29.08.1936 - fl. 23), Nilton Martins de Oliveira (nascido aos 05.09.1932 - fl. 45) e Ezequiel Rodrigues (nascido aos 05.02.1931 - fl. 58), para quem a prescrição dá-se em quatro anos, em razão de serem maiores de 70 anos, aplicando-se o benefício previsto no artigo 115, parte final, do estatuto repressivo (redução do prazo prescricional pela metade), ainda que aquele fato tenha ocorrido em segundo grau de jurisdição, isto é, quando também foi proferida decisão condenatória quanto ao crime do artigo 298 do Código Penal, porquanto, como é cediço, a finalidade do legislador foi dar maior amparo ao idoso, *considerando-se a decadência ou degenerescência provocada pela senilidade, em que o raciocínio é mais lento, a memória mais fraca, o índice de sugestibilidade e desconfiança maior, sendo menores a periculosidade e a capacidade de suportar o rigor da condenação.*

Nesse sentido, trago à colação acórdãos deste Egrégio Tribunal, do Colendo Superior Tribunal de Justiça e também do extinto Egrégio Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo:

PENAL. CONTRABANDO E DESCAMINHO. LEI 9.437/97. PRESCRIÇÃO. ACUSADO IDOSO. REDUÇÃO DO PRAZO.

- Aplica-se à hipótese de acusado que completou 70 anos após o julgamento de primeira instância a redução do prazo prescricional prevista no artigo 115 do Código Penal no caso de recurso contra a sentença. Exegese que se concilia com

os colimados fins de conferir-se maior amplitude à causa extintiva da punibilidade no tocante ao acusado idoso. (...) (TRF - TERCEIRA REGIÃO, Classe: ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 17942, Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, Data da Decisão: 13/09/2005, DJU 25/11/2005, p. 484, Relator JUIZ PEIXOTO JUNIOR) - grifo nosso.

PENAL- USO DE DOCUMENTO FALSO(arts. 304, c.c 297 do CP)- RÉU NO AGUARDO DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO COMPLETA 70 ANOS- REDUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELA METADE(ART. 115, do CP)- EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE- RECONHECIDA- PRELIMINAR ACOLHIDA- EXAME DO MÉRITO- PREJUDICADO (SÚMULA 241-ex-TFR.).

1- Se o réu completa 70 anos de idade durante o aguardo do julgamento da apelação, o prazo prescricional deverá ser reduzido pela metade a teor do disposto no artigo 115, do Código Penal. (Súmula 241-ex-TFR.) (TRF - TERCEIRA REGIÃO, Classe: ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 10308, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, DJU 12/06/2002, p. 157, Relator JUIZ ROBERTO HADDAD) - grifo nosso.

APELAÇÃO CRIMINAL - ARTIGO 304 DO CÓDIGO PENAL - TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO - APELANTE MAIOR DE 70 ANOS - REDUÇÃO DA PENA PELA METADE - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA - APELAÇÃO PREJUDICADA.

(...) 3. **Faz jus à redução o réu condenado antes de ter 70 anos, mas que já completara esta idade ao ser julgada sua apelação.** 4. Ocorrente a prescrição da pretensão punitiva, ficando prejudicado o apelo (TRF - TERCEIRA REGIÃO, Classe: ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 3030, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, DJU 16/01/2001, p. 117, Relator JUIZ FAUSTO DE SANCTIS) - grifo nosso.

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. IDADE DO RÉU NA DATA DO ACÓRDÃO. PRECEDENTES. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...) 2. A interpretação lógica ou teleológica, consistente na indagação da real intenção da norma inserta na lei, reclama o entendimento do termo sentença do artigo 115 do CP em seu sentido lato. 3. Contando, o réu, com mais de 70 anos na data do acórdão que ratifica ou retifica a sentença, deve incidir a norma inserta no artigo 115 do CP, para efeitos de prazo prescricional. 4. Precedentes. 5. Recurso não provido (STJ - RESP - 705456, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, DJ 01/07/2005, p. 689, Relator(a) HÉLIO QUAGLIA BARBOSA) - grifo nosso.

"Para efeito da prescrição relativa ao maior de 70 anos, prevista no artigo 115 do CP, deve-se estender sua aplicação até a data do acórdão, para beneficiar o condenado que atinge a idade mencionada na Lei **antes do trânsito em julgado da condenação**, uma vez que seu inconformismo ainda está sendo discutido e não definida sua situação processual" (TACRSP - RJDTACRIM 26/203) - grifo nosso.

"O sentenciado que completa 70 anos antes da data do acórdão beneficia-se da regra escrita no artigo 115 do CP. Embora a lei reclame que tenha o agente completado a referida idade quando da sentença, tendo em vista a intenção do legislador, deve-se considerar também a do acórdão (TACrimSP, Ac. Rel. Juiz Aroldo Viotti, RT, 726:656).

Portanto, está efetivamente extinta a punibilidade de todos os embargantes, eis que entre a data dos fatos (25.06.1985) e a data do r. despacho de recebimento da denúncia, em 22.02.1990 (fls. 362), assim como entre esta data e a publicação da r. sentença condenatória, em 20.05.1997 (fls. 963), transcorreram mais de quatro anos, operando-se a prescrição retroativa, nos termos do art. 110, § 1º e § 2º, c.c. art. 107, IV, 109, IV e 115, parte final, todos do Código Penal, **exclusivamente quanto aos corréus** José Kfourri (06.05.1936 - fl. 35), José de Alencar Pereira (30.09.1937 - fl. 53), Benedito Rubens Willens (29.08.1936 - fl. 23), Nilton Martins de Oliveira (05.09.1932 - fl. 45) e Ezequiel Rodrigues (05.02.1931 - fl. 58), **todos maiores de setenta anos** antes do julgamento definitivo dos recursos por eles interpostos. No tocante aos corréus Luis André Filho e Domingos Francisco de Matos também ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, porém, na modalidade intercorrente, uma vez que entre a data da sessão de julgamento em que os réus foram definitivamente condenados, respectivamente, a 2 anos e 2 meses e 2 anos e 1 mês, pelo crime do artigo 298 do Código Penal (realizada em 17.04.2001 - fls. 1299/1300), até a presente data, passaram-se mais de oito anos, tendo a prescrição ocorrido em 16 de abril de 2009.

Em face do acima exposto, por analogia ao artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, c.c o artigo 3º do Código de Processo Penal, de ofício, **julgo extinta a punibilidade** dos embargantes pela prescrição retroativa e intercorrente da pretensão punitiva estatal, restando prejudicado o exame dos recursos interpostos.

Intimem-se as partes.

Transitada em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, feitas as anotações de praxe.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 98.03.105634-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : CLECIUS ALEXANDRE DURAN
ADVOGADO : CLECIUS ALEXANDRE DURAN
IMPETRADO : JUIZ FEDERAL DIRETOR DO FORO DA JUSTICA FEDERAL DE 1 INSTANCIA
MARCELO MESQUITA SARAIVA

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por CLECIUS ALEXANDRE DURAN onde o impetrante insurge-se contra a determinação da i. autoridade coatora para o pagamento imediato de verbas recebidas pelo impetrante, anteriormente a seu pedido de exoneração do cargo de Auxiliar Judiciário, conforme processo administrativo 02/98-SUFO/NURE.

Contudo, conforme se depreende do ofício de fls. 264/265, a d. autoridade impetrada informa que "no citado processo se discute o ressarcimento a esta Seção Judiciária do valor de R\$ 2.804,88 (dois mil, oitocentos e quatro reais e oitenta e oito centavos), por parte do ex-servidor Clécio Alexandre Duran em razão de sua exoneração, a pedido, a partir de 19/03/1997."

Consta ainda do citado ofício que "esta Seção Judiciária suspendeu a cobrança desses valores em cumprimento ao despacho proferido pelo juízo da 18ª Vara Cível na ação declaratória de inexistência de relação jurídica nº 98.0042500-4, em 21/10/08...", bem como, que foi determinado que os autos do processo administrativo aguardassem em arquivo "até a comunicação da sentença de mérito a ser proferida na ação declaratória nº 98.0042500-4."

Ora, se neste *writ* o impetrante insurge-se contra a determinação de pagamento imediato dos valores e, se as informações prestadas pelo i. Diretor do Foro em exercício às fls. 264/265, dão conta de que referido procedimento encontra-se suspenso em razão de ação declaratória de inexistência de relação jurídica promovida pelo impetrante, forçoso é concluir que o objeto da presente impetração encontra-se esvaziado, sendo de rigor a extinção da presente ação mandamental.

Isto posto, julgo prejudicado o *writ*, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, bem como o agravo regimental de fls. 168/196.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2005.03.00.066446-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
INTERESSADO : FATIMA AHMAD BARAKAT
CODINOME : FATIME AHMAD BARAKAT
: FATME AHMAD BARAKAT

No. ORIG. : 2005.61.21.000529-3 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Homologo o pedido de desistência formulado à fl. 162 e **julgo extinto o processo**, sem resolução de mérito. Publique-se, intime-se, arquivando-se os autos oportunamente.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2006.03.00.024640-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
PARTE AUTORA : JOAO GUMERCINDO ROVEA
ADVOGADO : JOSELI SILVA GIRON BARBOSA
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.63.01.295334-1 JE Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Tendo em vista a quota do Ministério Público Federal de fls. 362 e o novo posicionamento do Plenário do Supremo Tribunal Federal, esposado no Recurso Extraordinário nº590.409/RJ, no sentido da competência dos Tribunais Regionais Federais para o julgamento dos conflitos de competência entre os Juízos Federais Comuns e os Juizados Especiais, revogo a decisão de fls. 352 e passo ao exame dos embargos de declaração.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor da ação ordinária em que suscitado o presente conflito, contra a decisão monocrática desta Relatora que, com fulcro na regra do § único do artigo 120 do Código de Processo Civil, julgou procedente o conflito negativo de competência para declarar a competência do DD. Juízo suscitado da 19ª Vara Cível de São Paulo para processar e julgar o feito.

Alega que a decisão é obscura, considerando que tratando-se de ação revisional de contrato para reajuste e redução do valor das prestações do financiamento, o valor atribuído à causa deve ser equivalente a doze vezes o valor da diferença pretendida, e não o valor do contrato, restando também nesse ponto omissa a decisão em relação ao artigo 260 do Código de Processo Civil.

Afirma, ainda, a existência de omissão quanto à faculdade da parte de escolher o "Fórum" para a tramitação da ação, independente do valor atribuído à causa, ao fundamento que as Leis nºs 9.099/95 e 10.259/01 não obrigam a parte a promover o processamento de suas ações nos Juizados Especiais ainda que o valor da causa seja inferior à 60 salários-mínimos.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Com efeito, a decisão está devidamente fundamentada, tendo analisado todas as questões discutidas nos autos e suscitadas no conflito, inclusive quanto à norma prevista no artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, que estabelece a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis para processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal de valor até sessenta salários mínimos, norma esta de competência absoluta, bem como no que se refere ao objeto da ação, hipótese em que o valor da causa deverá ser atribuído de acordo com a regra contida no inciso V do artigo 259 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, não ocorreram alegados vícios, pretendendo o embargante, na verdade, a reforma da decisão para o fim de manter o valor atribuído à causa na inicial, o que somente poderá ser pleiteado por meio do recurso adequado.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."
("Curso de Direito Processual Civil", 18ª ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585) (Grifei)

Por esses fundamentos, nego provimento aos embargos de declaração.

Intime-se e oficiem-se.

Após, decorridos os prazos recursais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00005 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 2009.03.00.037729-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : DURVALINO DE CAMARGO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
INTERESSADO : NORBERTO RODRIGUES RAMOS
No. ORIG. : 2009.61.81.002300-7 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal em Auxílio às Turmas da 1ª Seção, Doutor CARLOS DELGADO, nos termos do Ato nº 9.582, de 23 de setembro de 2009, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

1- Designo o Juízo Suscitante para decidir, em caráter provisório, as medidas urgentes, por aplicação subsidiária do artigo 120 do Código de Processo Civil.

2 - Determino que a Subsecretaria da 1ª Seção extraia cópia integral do processo, remetendo-se os autos originais ao Juízo designado para a apreciação das medidas urgentes.

3- Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, consoante disposto no artigo 60, inciso X, do Regimento Interno desta Corte.

Oficie-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2009.
CARLOS DELGADO
Juiz Federal em Auxílio

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Nro 2288/2009

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2000.03.00.057042-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : BARBARA DE OLIVEIRA PIRES
ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 1999.03.99.022186-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 338/340: Anote-se com as cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2003.03.00.046745-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO CLAUDIO ORTIGOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : MARIA DA CONCEICAO COSTA PINHEIRO
ADVOGADO : IVANI MOURA
No. ORIG. : 98.00.00062-5 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória, com pedido de antecipação da tutela, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de Maria da Conceição Costa Pinheiro, com fulcro no art. 485, V, do Código de Processo Civil, visando à desconstituição do v. acórdão proferido nos autos do processo nº 2000.03.99.005805-9 pela Segunda Turma desta E. Corte que, ao negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, manteve a sentença de primeiro grau que julgou procedente ação de concessão de benefício assistencial, condenando a autarquia a pagar o benefício requerido, a partir da citação, à razão de um salário mínimo e os respectivos abonos anuais.

O v. acórdão transitou em julgado em 08.10.2002 para a autarquia previdenciária (fls. 51). A ação rescisória foi ajuizada em 12.08.2003 (fls. 02).

Narra o ora autor que foi ajuizada ação de concessão de benefício de amparo social perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Birigui/SP (Processo nº 625/98), com a procedência do pedido nos seguintes termos: "*Ante o exposto, e por tudo mais que consta dos autos, JULGO PROCEDENTE a Ação de Amparo Social requerida por MARIA DA CONCEIÇÃO COSTA PINHEIRO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para o fim de CONDENAR o requerido a pagar a autora o benefício requerido, a partir da citação, à razão de um (01) salário mínimo mensal e os respectivos abonos anuais.*"

Aduz que referido dispositivo foi mantido pelo v. acórdão exarado pela Segunda Turma desta E. Corte, sem qualquer restrição no concernente à concessão dos abonos anuais.

Sustenta que o julgado rescindendo violou o art. 20 da Lei nº 8.742/93 e art. 203 da Constituição Federal, ao conceder direitos não previstos na legislação em regência.

Requer a concessão de antecipação da tutela, para o fim de obstar o pagamento dos abonos anuais cobrados através do procedimento de execução de sentença e, ao final, a procedência da presente ação, para rescindir o julgamento anterior, prolatando-se nova decisão.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 07/54.

O feito foi distribuído à Terceira Seção, sob a relatoria da e. Desembargadora Federal Regina Costa em 12.08.2003.

Concedida a tutela antecipada, tão somente, para obstar o pagamento dos abonos anuais (fls. 56/58).

Determinada a citação da ora ré, o Sr. Oficial de Justiça certificou que deixou de citar Maria da Conceição Costa Pinheiro, por já ser falecida, consoante informação prestada por sua filha Suzimeire, que entregou-lhe cópia da certidão de óbito (fls. 77v e 78).

Às fls. 94 foi indeferido o pedido de citação por edital, uma vez que, consoante a certidão de fls. 77v, verifica-se que no endereço declinado nos autos reside uma filha da ora requerida.

Às fls. 96 foi determinada a intimação do INSS para que, no prazo de 10 (dez) dias, informasse a existência e domicílio de herdeiros/sucessores ou dependente da parte requerida.

O INSS, em 10.05.2007, requereu a concessão do prazo de 60 (sessenta) dias, para diligências administrativas, a fim de localizar os herdeiros e sucessores da ré, o qual foi deferido às fls. 107.

Em 20.08.2007 foi certificado o decurso do prazo de 60 dias deferido (fls. 112).

É o relatório.

Decido.

Ante o caráter personalíssimo do benefício assistencial, bem como restar transcorridos mais de um ano da suspensão do processo, sem que viessem aos autos qualquer manifestação de possíveis herdeiros no sentido de regularizar a situação da parte ré na presente demanda, é forçoso concluir pela extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, eis que na ausência de litigante apto a figurar no pólo passivo, deixa de existir pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, julgo extinto o processo sem resolução do mérito.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.030525-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AUTOR : SEBASTIAO TORRES

ADVOGADO : APARECIDA VOINE DE SOUZA NERI

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00010-3 1 Vr AURIFLAMA/SP
DESPACHO

Manifeste-se o Autor sobre a contestação de fls. 211/219.
Intime-se.
São Paulo, 12 de novembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.007233-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : JONAS BARREIRA
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
No. ORIG. : 2007.03.99.035934-0 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Não havendo outras provas a produzir, prossiga o feito nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil, abrindo-se vista, sucessivamente, ao autor e ao réu pelo prazo de dez (10) dias, para apresentação de suas razões finais. Após, sigam os autos ao Ministério Público Federal para o oferecimento de parecer.
Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2009.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.007233-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : JONAS BARREIRA
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
No. ORIG. : 2007.03.99.035934-0 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

À vista da consulta de fls. 323, desentranhe-se a petição de fls. 320/321, entregando-a ao seu douto subscritor, com as cautelas de praxe.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.008807-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : ANA ROSA DE JESUS SILVA
ADVOGADO : MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2002.61.16.000131-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes para que apresentem razões finais, nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.009355-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AUTOR : VALENTIM RODRIGUES

ADVOGADO : OSVALDO RIBEIRO RODRIGUES

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2005.03.99.034238-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória, com pedido de antecipação da tutela, ajuizada por Valentin Rodrigues em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 485, V, do Código de Processo Civil, visando à desconstituição de sentença proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Mirassol/SP que, nos autos do processo de execução nº 150/2003, julgou extinto o processo, com fulcro no art. 267, VIII, do CPC.

A r. sentença transitou em julgado em 02.08.2007 (fls. 152). A presente ação foi ajuizada em 23.03.2009 (fls. 02).

Narra o autor que ajuizou ação de concessão de aposentadoria por invalidez em 25.02.2003 perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Mirassol/SP (Processo nº 150/2003), a qual foi julgada procedente, sendo a r. sentença confirmada pelo v. acórdão proferido pela Sétima Turma desta E. Corte.

Pretende a rescisão da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, nos termos do 267, VIII, do CPC, uma vez que em momento algum havia desistido da ação ou da execução, bem como não existiu concordância expressa do réu com a extinção da execução.

Aduz que a decisão rescindenda violou o disposto nos arts. 459, 267, VIII, 569, parágrafo único, "b", todos do CPC.

Informa que apenas requereu o restabelecimento do benefício concedido administrativamente, cessado em 12.12.2006 em razão da concessão do benefício judicial, exercendo seu direito de opção pelo benefício que lhe fosse mais benéfico, bem como renunciou aos atrasados do processo judicial, com a conseqüente extinção do feito, com a qual não houve concordância da autarquia.

Requer a procedência da ação rescisória, a fim de rescindir a r. sentença e julgar novamente a causa, condenando o INSS à reimplantar o benefício concedido administrativamente ao autor, desde a data de seu cancelamento ocorrido em 12.12.2006.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 12/212.

Concedido o benefício da assistência judiciária, razão pela qual o autor foi dispensado do depósito prévio disposto no art. 488, II, do CPC (fls. 216).

Citado, o réu apresentou contestação (fls. 222/225), suscitando preliminar de carência da ação, por pretender o autor a rediscussão do feito originário. No mérito, pugna pela improcedência da rescisória, sob a alegação de que não se opôs a extinção do processo, somente condicionou esta à fixação de honorários.

Réplica às fls. 230/233.

Razões finais pelo autor às fls. 238.

Em parecer de fls. 242/245, a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pela extinção da presente ação rescisória, sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Decido.

A pretensão deduzida nestes autos está fundada no inciso V (violação literal disposição de lei) do artigo 485 do Código de Processo Civil.

Depreende-se da inicial ter a presente rescisória como objeto a desconstituição de sentença proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Mirassol/SP que, em ação em fase de execução, julgou extinto o processo, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.

Com efeito, para o cabimento da ação rescisória é imprescindível que a decisão ou acórdão rescindendo tenha analisado o mérito da divergência. Tal assertiva é retirada da redação do art. 485, *caput*, do CPC, segundo o qual "*a sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida*".

A jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que é incabível ação rescisória contra decisão que extingue o processo sem resolução de mérito, conforme se infere do seguinte julgado: "(...) Não há, portanto, sentença de mérito, desautorizando-se o manejo da ação rescisória. Nessa esteira é a jurisprudência desse Pretório Excelso, na linha de voto do Exmo. Sr. Min. Maurício Corrêa, no julgamento da AR n.º 1.056/GO (Relator Exmo. Sr. Min. Octavio Gallotti, DJ de 25/05/01), "no sentido de que não cabe ação rescisória quando não se adentra o mérito da matéria relativa ao acórdão impugnado", o que denuncia a importância do conteúdo da decisão

impugnada via pleito rescisório. "Mérito", segundo essa Suprema Corte, nas palavras do Exmo. Sr. Min. Octavio Gallotti na já citada AR n.º 1.056/GO, "é a controvérsia substancial, a questão de fundo, em torno da qual se estabelece o conflito de interesses entre os litigantes. De mérito é, portanto, a decisão que acolhe a pretensão de uma das partes, julgando procedente ou improcedente o pedido. Jamais a sentença terminativa, que não se pronuncia sobre o pedido e tem conteúdo meramente processual (mesmo sendo definitiva) (...)". Em suma, "não cabe ação rescisória contra decisão proferida por Ministro-Relator, quando esta -- por não haver apreciado o mérito do pedido -- apresenta-se desvestida de conteúdo sentencial" (AGAR n.º 1.354/BA, Relator Exmo. Sr. Min. Celso de Mello, DJ de 06/06/97). (...)" (AR 1577/PR, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 19.02.2003, DJ 26.02.2003).

No mesmo sentido, v.g., STF, AR 1594/DF, Rel. Min. Menezes Direito, j. 18.05.2009, DJ 27.05.2009; AR 1692/AL, Rel. Min. Eros Grau, j. 19.05.2005, DJ 25.05.2005; AR 1203 QO, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, j. 27.03.2003, DJ 02.05.2003; AR 1705 AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, j. 23.05.2002, DJ 30.08.2002.

Nesse contexto, o entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, "A ação rescisória visa desconstituir sentença que extinguiu o processo com julgamento de mérito, desde que transitada em julgado, quando presentes pelo menos um das hipóteses previstas nos incisos do art. 485, do CPC. Assim sendo, a existência de sentença de mérito, bem como o trânsito em julgado são requisitos essenciais para o ajuizamento da ação rescisória. Na falta de um desses pressupostos, pois, não há que ser admitida a ação por falta de interesse de agir." (in: REsp 48812/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, Quarta Turma, j. 16.09.2004, DJ 06.12.2004).

No mesmo sentido, v.g., STJ, AgRg na AR 3827/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, j. 14.10.2009, DJ 22.10.2009; REsp 770688/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, j. 01.10.2009, DJ 13.10.2009; AgRg no REsp 617479/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 06.11.2008, DJ 19.12.2008; AgRg na AR 3441/PA, Rel. Min. César Asfor Rocha, Segunda Seção, j. 13.06.2007, DJ 09.08.2007; AgRg na AR 3587/MA, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 2ª Seção, j. 27.09.2006, DJ 30.10.2006.

Frise-se que as hipóteses de rescindibilidade da sentença ou do acórdão são taxativas, uma vez que flexibilizam a imutabilidade da coisa julgada e, conseqüentemente, atingem a segurança jurídica.

Ante o exposto, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC c.c. o art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Tendo em vista haver sido concedido ao autor o benefício da assistência judiciária gratuita, deixo de condená-lo aos ônus da sucumbência, em harmonia com a jurisprudência desta Terceira Seção.

Oficie-se o MM. Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Mirassol/SP (Processo nº 150/2003), encaminhando-lhe cópia desta decisão.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.015721-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AUTOR : HERCILIA MARIA DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2006.03.99.013376-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se em réplica, a Autora, uma vez que na contestação foi alegada matéria prevista no art. 301, do Código de Processo Civil.

Prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.027497-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AUTOR : JORGE SOARES DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAES ALENCAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00076-7 1 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as no prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.033625-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : ELENA MARIA DE OLIVEIRA FERREIRA
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2007.03.99.035514-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora acerca da contestação de fls. 126/128, no prazo de 10 (dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.033824-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCUS ORIONE
PARTE AUTORA : MARIA IRACI DA SILVA
ADVOGADO : DENNIS STANISLAW MENDONCA THOMAZINI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 2009.60.03.000357-1 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Três Lagoas/MS em face do Juízo de Direito da 2ª Vara de Bataguassu/MS nos autos da ação de concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ajuizada por Maria Iraci da Silva face ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Distribuído o feito originariamente ao Juízo Suscitado, houve declínio da competência à Justiça Federal de Três Lagoas/SP, ao argumento de que esta possuiu estrutura adequada para atender às demandas previdenciárias, possibilitando maior celeridade na tramitação do processo de forma a beneficiar a parte autora.

Discordando da posição adotada pelo Suscitado, foi suscitado o presente Conflito Negativo de Competência, sendo os autos encaminhados ao E. Superior Tribunal de Justiça que reconheceu a competência desta Corte para dirimir a questão (fl. 37/38).

O Ministério Público Federal, na pessoa de seu i. Procurador Geral da República, Dr. José Flaubert Machado Araújo, opinou no sentido de que seja declarado competente o Juízo de Direito da 2ª Vara de Bataguassu/MS.

É o sucinto relatório. Decido.

Dispõe o artigo 109, § 3º, da Constituição da República:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

§3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal e se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Como se vê, a regra contida no artigo 109, parágrafo 3º, do Texto Constitucional, é ditada no interesse do segurado da Previdência Social, podendo este propor ação objetivando benefício de natureza pecuniária, na Justiça Estadual de seu domicílio ou perante a Justiça Federal.

Assim, aludido dispositivo legal autoriza o ajuizamento da ação na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, sempre que a comarca não seja sede de Vara da Justiça Federal.

A propósito, o E. Professor Theotônio Negrão *in* Código de Processo Civil; Ed. Saraiva; São Paulo; 35ª edição; 2003; p. 66, colaciona:

A Justiça Comum Estadual só é competente para processar e julgar ação revisional de proventos contra o INSS se a comarca do foro do domicílio do segurado ou beneficiário não for sede de Juízo Federal. (STJ - 3ª Seção, CC 5.658-6/RJ, rel. Min. Edson Vidigal, j. 7.10.93, DJU 22.11.93, p. 24.882).

Nesse sentido é o entendimento desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- O artigo 109, § 3º, da Carta Magna permite a propositura de ações previdenciárias na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, quando a comarca não seja sede de vara de juízo federal.

- Tal norma objetiva beneficiar o segurado, para evitar seu deslocamento a fim de pleitear seu direito e não tornar oneroso o acesso ao judiciário. Constitui, assim, uma faculdade do autor, que não pode ser prejudicado caso opte por não a usar.

- O dispositivo constitucional (artigo 109, § 3º, CF) delega competência federal à Justiça Estadual na hipótese descrita, de forma que, uma vez ajuizada a ação perante a Justiça Federal, a questão assume contornos meramente territoriais, o que não pode ser declarado de ofício, ex vi do artigo 112 do CPC e da Súmula 33 do STJ. Precedentes.

- Conflito julgado procedente. Declarada a competência do Juízo suscitado.

(TRF - 3ª Região - CC nº 2000.03.00.010081-8; Rel. Des. Fed. André Nabarrete; j. em 7.6.2000; v.u. DJU de 4.7.2000; p. 469).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA DELEGADA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 15, INCISO III, DA LEI Nº 5.010/66. SÚMULA Nº 32 DO STJ. CRIAÇÃO E INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL ABRANGENDO O TERRITÓRIO DA COMARCA DO JUÍZO SUSCITADO. MAS NÃO LOCALIZADA EM SUA SEDE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL MANTIDA. CONFLITO PROCEDENTE.

I - Os juízes estaduais possuem competência delegada para processar e julgar ações de cunho previdenciário, desde que proposta no foro do domicílio do segurado, expresso em comarca que não seja sede de vara federal, face os termos do parágrafo 3º, do artigo 109 da Constituição Federal, e artigo 15, III, da Lei nº 5.010/66, além da Súmula nº 32 do egrégio Superior Tribunal de Justiça.

II - A interiorização da justiça federal, com a criação de subseção judiciária abrangendo o território de vários municípios, não tem o condão de fazer cessar a competência delegada dos juízes estaduais das comarcas onde não estão sediadas as varas federais, posto que continuam investidos de jurisdição federal no tocante às causas previdenciárias de interesse de segurados e beneficiários ali domiciliados, bem como em relação às execuções fiscais.

III - Conflito que se julga procedente, declarando competente o juízo suscitado, face ser o do domicílio do segurado.

(TRF - 3ª Região - CC nº 96.03.033473-1; Rel. Des. Fed. Suzana Camargo; j. em 6.10.1999; v.u.; DJU de 29.2.2000; p. 404).

COMPETÊNCIA - CONFLITO NEGATIVO - AÇÃO DE REAJUSTE DE BENEFÍCIO EM FACE DO INSS - COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA À JUSTIÇA ESTADUAL - CONFLITO JULGADO PROCEDENTE.

1 - Ação visando reajuste de benefício, em face do INSS.

2 - A competência para processar e julgar o feito visando o reajuste de benefício previdenciário, ajuizado contra o INSS, é da justiça estadual, na comarca desprovida de vara federal, nos termos do artigo 109, par.3, da Constituição Federal.

3 - *Conflito julgado procedente, para declarar competente o juízo estadual suscitado.*
(TRF - 3ª Região - CC nº 97.03.006702-6; Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce; j. em 18.6.1997; v.u.; DJ de 15.7.1997; p. 54049).

Correta a parte autora, portanto, pleitear seu benefício no município de seu domicílio, qual seja, Bataguassu/MS, assistindo razão ao Juízo Suscitante.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o conflito negativo de competência** para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara de Bataguassu/MS para processar e julgar a presente ação previdenciária.

Intimem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo competente.

São Paulo, 30 de setembro de 2009.

MARCUS ORIONE

Juiz Federal Convocado

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.039947-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AUTOR : LOURENCA PEREIRA CANSINI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2008.61.11.004977-9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

1. Trata-se de ação rescisória, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada com fundamento no art. 485, inc. V, do Código de Processo Civil, contra decisão da 8ª Turma desta Casa (art. 557, § 1º-A, do compêndio processual civil), de provimento do recurso do ente público, reformada sentença de procedência de pedido para amparo social.
2. Inicialmente, concedo a gratuidade de justiça, ficando a parte autora dispensada do pagamento de custas, despesas processuais e do depósito do art. 488, inc. II, do CPC.
3. Relativamente à antecipação da tutela, afigura-se possível, a teor do art. 273 do diploma em evidência, desde que, existindo prova inequívoca, o Julgador se convença da verossimilhança do direito invocado, haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Decido.

4. Em análise perfunctória, não se afiguram presentes os requisitos do dispositivo legal acima apontado, para fins de adoção da medida antecipatória.
5. *In casu*, a peça intitulada ação rescisória identifica-se, em tudo, com mera apelação. Não obstante, dada a hipossuficiência da parte, aceito-a como se exordial de demanda fosse.
6. Não vislumbro a existência de prova material inequívoca e verossimilhança das alegações contidas na exordial, tampouco qualquer das hipóteses dos incisos I e II do preceito legal em alusão.
7. No que tange à composição da renda da família, o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/03 disciplina:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

8. Portanto, nesta cognição sumária, entendo que o benefício concedido nos moldes do *caput* do artigo em tela não é de ser contado, para fins de aferição do montante *per capita* da renda familiar. *A contrariu sensu*, porém, qualquer prestação que não o amparo social descrito no comando em voga deverá, necessariamente, ser computado para a mensuração proposta. Nesse sentido:

"Trata-se de recurso inominado, com pedido de medida liminar, postulando o deferimento de efeito suspensivo contra decisão que antecipou os efeitos da tutela jurisdicional deferindo o benefício assistencial a pessoa idosa. Aduz a Autarquia Previdenciária que não existe a real possibilidade de dano irreparável para justificar a decisão que antecipando a tutela mandou implantar o benefício assistencial em nome da autora; que a autora não comprovou a renda familiar inferior a ¼ de salário mínimo; que no quadro dos autos não há espaço para aplicação do artigo 34 da lei do idoso, vez que somente outro benefício assistencial pode ser dispensado nos termos do § único do artigo 34 da lei do idoso.

Da análise dos documentos juntados aos autos verifica-se que Maria Coelho Cardoso, 65 anos, vive com o marido, aposentado, com renda de benefício no valor de um salário mínimo.

O benefício assistencial consiste em benefício de prestação continuada no valor de 1 salário mínimo à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família (artigo 20 da Lei 8.742/93). Relativamente ao requisito econômico dispõe o § 3 do mesmo artigo que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda per capita seja inferior a ¼ (um quarto do salário mínimo.' Tratando-se de idoso o artigo 34 da Lei do idoso dispõe que 'aos idosos, a partir dos 65 anos, que não possuam meios de prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 salário mínimo nos termos da Lei Orgânica de Previdência Social - LOAS.' E que 'o benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do 'caput' não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere o LOAS.'

Da análise das disposições acima transcritas tenho que a pessoa com mais de 65 anos, que não possua meios de suprir a própria subsistência, nem de tê-la suprida por sua família, terá direito a perceber benefício assistencial no valor de 1 salário mínimo. Tratando-se de pessoa com mais de 65 anos a lei do idoso criou um limitador do requisito econômico da renda familiar de ¼ de salário mínimo estabelecendo que em tais casos 'o benefício percebido por qualquer membro da família, nos termos do caput não será computado para o cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.'

Da questão vertida aos autos tenho que não restou qualquer controvérsia quanto à idade da autora que possui mais de 65 anos de idade. Igualmente não restou controvérsia quanto a renda familiar que é de 1 salário mínimo percebido a título de aposentadoria pelo esposo da autora.

A questão controvertida nos autos está na aplicação da disposição constante do parágrafo único do artigo 34 da Lei do Idoso, ou seja, se o benefício a não ser computado na renda familiar para fins de pagamento do LOAS é somente outro benefício assistencial percebido por qualquer pessoa da família ou se refere qualquer outro benefício pago pela previdência social. Tenho que no caso concreto deva ser considerada a primeira hipótese, ou seja, não será computada para o cálculo da renda mensal familiar somente outro benefício assistencial percebido por qualquer outro membro da família. A 'contrario sensu', os demais benefícios previdenciários percebidos por qualquer outra pessoa da família deverão ser computados.

Registro que interpretação distinta daquela acima apresentada descaracterizaria o caráter excepcional do benefício assistencial inviabilizando sua aplicação.

Considerando que o esposo da autora percebe benefício de aposentadoria no valor de 1 salário mínimo deve o mesmo ser computado para o cálculo da renda mensal familiar para fins de percepção do benefício assistencial. Considerando que a família da autora é composta por duas pessoas (a autora e seu esposo) somente resta reconhecer que a renda familiar ultrapassa o limite de ¼ de salário mínimo estabelecido em lei. As alegações de despesas com medicamentos não podem ser computadas considerando o posicionamento do STF no sentido de que a interpretação do requisito econômico deve ser objetiva. As interpretações adotadas no sentido de que o limite da renda familiar, que a 'contrario sensu' significa conceder o benefício quando os valores ultrapassam o limite de ¼ de salário mínimo, não podem ser acolhidas face ao entendimento de que a análise do requisito econômico deve ser objetiva.

Ante o exposto, voto no sentido de ser deferida a medida liminar para atribuir efeito suspensivo à decisão que antecipou os efeitos da tutela jurisdicional que determinou o pagamento do benefício assistencial. Intime-se a parte recorrida para apresentação de contra-razões. Abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal. Intime-se o INSS." (2ª Turma Recursal de Porto Alegre, Recurso de Medida Cautelar 2006.71.95.005960-8/RS, Rel. Juiz Federal Ricardo Nuske, j. 25/5/2006, DE 13/3/2007) (g. n.)

9. A teor de pesquisa efetuada em 17/11/2009, no "Sistema Único de Benefícios DATAPREV, INFBEN - Informações de Benefício", o cônjuge percebe um salário mínimo ("NB" 1135809469).

10. Por outro lado, segundo Certidão de 28/10/2008, elaborada por Oficiala de Justiça Avaliadora Federal, em cumprimento a Mandado de Constatação (fls. 29-32), averiguou-se que o núcleo familiar compõe-se, tão somente, de duas pessoas, v. g., a autora e seu esposo.

11. Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela.

12. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim Nro 856/2009

ACÓRDÃOS:

00001 RECURSO ORDINÁRIO Nº 90.03.000581-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

RECORRENTE : ANTONIO LAZARO DE CARVALHO

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA CAIANA e outros

RECORRIDO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : PEDRO BETTARELLI e outros

No. ORIG. : 00.04.06144-6 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRABALHISTA - RECURSO ORDINÁRIO - RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO - INQUÉRITO - EMPREGADO NÃO ESTÁVEL DA EBCT - PRELIMINARES REJEITADAS - MAU PROCEDIMENTO E DESÍDIA - RECURSO IMPROVIDO.

Apesar da imprescindibilidade do inquérito judicial trabalhista para se proceder à dispensa de empregado estável, não se vislumbra a existência de qualquer norma proibitiva que impeça a sua instauração para apuração de falta grave de empregado não estável.

Da mesma forma não se verifica a falta de imediatidade e o perdão tácito, como requer o recorrente. Os fatos ocorreram entre fevereiro e março de 1981. A sindicância para apurar as irregularidades apontadas foi instaurada em 01/04/1981 (fls. 11), ou seja, menos de 1 (um) mês após a ocorrência dos fatos narrados na inicial. Assim, desde o início até a data de propositura do inquérito judicial trabalhista, em 22/06/1981, a EBCT emvidou todos os esforços para esclarecê-los, o que afasta qualquer alegação de que tenha ocorrido o perdão tácito. Também não se pode invocar ofensa ao princípio da imediatidade, pois não poderia puni-lo ou procurar sua punição, sem que os fatos estivessem devidamente esclarecidos. Restou sobejamente comprovada nos autos a desídia do réu. No período em que exerceu a chefia na Agência Postal e Telegráfica de Cruzeiro, foram constatadas irregularidades na emissão de vales postais, entrega de reembolsos postais e diferenças a menor em duas sub-caixas. Inclusive, em seu depoimento pessoal às fls. 311 dos autos, reconheceu que foi responsabilizado, por diversas vezes, "*pelo extravio de registrados com valores*", o que demonstra a ausência de diligência no cumprimento das funções.

Caracterizada a culpa "in vigilando" do recorrente, uma vez que não se observou o cuidado necessário na orientação e acompanhamento dos seus subordinados no desempenho de suas funções, razão pela qual restaram configuradas as irregularidades supramencionadas.

O recorrente não comprovou os fatos alegados na reconvenção. É fato a realização de trabalho noturno, conforme documentos de fls. 326/339, mas, pelas provas acostadas aos autos, não se infere que a recorrida deixou de efetuar o pagamento do trabalho prestado em horário noturno. Também não há que se falar em rescisão indireta do contrato de trabalho, uma vez que não ficou demonstrada a prática de qualquer ato, pela recorrida, que pudesse dar ensejo à rescisão contratual.

Preliminares rejeitadas. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, negar provimento ao recurso ordinário**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00002 RECURSO ORDINÁRIO Nº 90.03.015335-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

RECORRENTE : ENEDIR DOS SANTOS

ADVOGADO : HELIO RAIMUNDO LEMES

RECORRIDO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER

ADVOGADO : JOSE ANTONIO JARDIM MONTEIRO

No. ORIG. : 00.09.47721-7 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRABALHISTA - RECURSO ORDINÁRIO - RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO POR JUSTA CAUSA - FALTA GRAVE TIPIFICADA NO ARTIGO 482, ALÍNEA "B" DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO - MAU PROCEDIMENTO - AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - RECURSO IMPROVIDO.

A conduta do autor pode ser enquadrada como ato de mau procedimento suficientemente a ensejar a dispensa por justa causa, bastando para assim concluir proceder-se à correta apreciação das provas carreadas aos autos. Isso porque o reclamante envolveu-se com veículo de procedência duvidosa, aparentemente objeto de roubo ou furto. Assim, a confiança que deve existir entre empregador e empregado foi quebrada, tornando impossível o prosseguimento da relação laboral.

A alegação de cerceamento do direito de defesa no processo administrativo que culminou na dispensa do recorrente por justa causa não se revela plausível. O artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal garante aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Todavia, não se configura cerceamento de defesa se o conhecimento dos atos processuais pelo acusado e o seu direito de resposta ou de reação encontraram-se plenamente assegurados, com a participação do autor em todas as fases do processo administrativo, como é a hipótese dos autos.

O fato de não terem sido ouvidas testemunhas da cidade de Catalão/GO não configura cerceamento de defesa; o conjunto probatório carreado aos autos demonstra que o comportamento do recorrente tipifica falta grave por mau procedimento, autorizando a aplicação da dispensa por justa causa. Assim sendo, agiu a reclamada legalmente ao terminar o vínculo com a reclamante.

Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00003 RECURSO ORDINÁRIO Nº 93.03.056927-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

RECORRENTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE

RECORRIDO : SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS DE FRANCA E REGIAO

ADVOGADO : JOSE ROBERTO GALLI

No. ORIG. : 90.03.10995-8 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRABALHISTA - EMPREGADO PÚBLICO - LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DO SINDICATO REPRESENTATIVO DA CATEGORIA - COISA JULGADA - PRETENDIDO REAJUSTE DE VENCIMENTOS PELA URP DOS MESES DE ABRIL E MAIO DE 1988 (16,19%) - SÚMULA 671 DO STF - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Trata-se de reclamatória trabalhista ajuizada pelo Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários de Franca e Região objetivando a incorporação aos salários dos empregados da CEF das diferenças salariais devidas pela supressão da URP dos meses de abril e maio de 1988, operada pelo Decreto-Lei nº 2.425/88.

2. Prejudicada a preliminar de incompetência absoluta da Justiça Federal arguida pela Caixa Econômica Federal tendo em vista o julgamento do Conflito de Competência nº 85.721/SP, no qual a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça declarou competente para o julgamento do feito o Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. Inegável que o sindicato possui legitimidade para ajuizar a reclamatória trabalhista na defesa de interesses dos empregados da CEF contidos em sua base territorial, nos termos preconizados pelo artigo 513, alínea "a", da Consolidação das Leis do Trabalho.

4. A alegação de impossibilidade jurídica do meio processual eleito também não merece guarida. Na ação coletiva, o seu objeto assume cunho de norma, de caráter genérico, enquanto na demanda individual, almeja-se a concretização de norma, sua materialidade. No caso, o que se pleiteia é a percepção das diferenças salariais decorrentes da não aplicação da URP nos meses de abril e maio de 1988, no percentual de 16,19%, com a condenação da empregadora ao pagamento das diferenças resultantes da alegada lesão, e não a criação de direito novo ou a celebração de outra convenção para reger as relações de trabalho.

5. O artigo 8º, inciso III, da Constituição Federal estabelece a legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam. Portanto, todos os trabalhadores pertencentes à categoria representada pelo sindicato devem ser beneficiados.
6. Descabida a alegação de coisa julgada levantada pela CEF no curso do processo em razão da decisão proferida pelo Egrégio Tribunal Superior do Trabalho no Dissídio Coletivo nº 11/89-5 que indeferiu, à unanimidade, o abono salarial decorrente do congelamento da URP nos meses de abril e maio de 1988. Isso porque não foi observada a tríplice identidade exigida pelo Estatuto Processual Civil, qual seja, partes, pedido e causa de pedir.
7. O Decreto-Lei nº 2.302/86 estabeleceu, em seu artigo 1º, reajuste automático de remuneração toda vez que a inflação acumulada, medida pelo Índice de Preços ao Consumidor, atingisse 20% (vinte por cento) no curso do período de 12 (doze) meses, contados a partir da última data base ocorrida após 28 de fevereiro de 1986.
8. O decreto em questão foi revogado pelo Decreto-Lei nº 2.335, de 12 de junho de 1987, que instituiu em seu artigo 3º a Unidade de Referência de Preços (URP) com a finalidade de reajustar preços e salários. Ocorre que, em 7 de abril de 1988, foi editado o Decreto-Lei nº 2.425 que, em seu artigo 2º, inciso II, suspendeu o reajuste mensal instituído pelo artigo 8º do Decreto-Lei nº 2.335/87.
9. A matéria versada na lide foi dirimida pela E. Suprema Corte ao apreciar a argüição de inconstitucionalidade do artigo 1º do Decreto-Lei 2.425/88, sendo editada a Súmula 671, oportunidade em que se estabeleceu a inexistência de direito adquirido a regime jurídico e, por consequência, nada a impedir a supressão da URP, ressalvado o período já transcorrido até a vigência do Decreto-Lei nº 2.425/88, quando efetivamente incorporado o direito de reajuste no patrimônio jurídico dos empregados, permitindo a concessão de reajuste segundo a fração equivalente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos de abril e maio de 1988.
10. As partes deverão arcar com os honorários de seus patronos nos termos preconizados pelo artigo 21, "caput" do Código de Processo Civil, em virtude de haver ocorrido a sucumbência recíproca.
11. Preliminar de incompetência da Justiça Federal prejudicada. Matéria preliminar remanescente rejeitada. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar prejudicada a preliminar de incompetência da Justiça Federal, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 93.03.082602-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL TRAJANO SILVA

APELADO : MARIA BATISTA SOARES e outros

: WALQUIRIA DE CASSIA SOARES DOS SANTOS

: RITA DE CASSIA SOARES DIAS

: ELIS REGINA SOARES

: REGINALDO JOSE SOARES

: CLAUDINEIA APARECIDA SOARES

: ELISA MARIA SOARES NOVAES

: ELIANE APARECIDA SOARES BORBA

: RENATO JOSE SOARES

: ELISANGELA MARIA SOARES

ADVOGADO : NELSON DE SOUZA CABRAL JUNIOR

SUCEDIDO : JOSE LAZARO SOARES falecido

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00.00.59480-6 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - PROVA PERICIAL - LOTERIA ESPORTIVA - RECUSA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NO PAGAMENTO DO PRÊMIO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Instada a especificar as provas que pretendia produzir, justificando a sua pertinência, requer a apelante, após o decurso do prazo legal, a realização da prova pericial, o que foi indeferido em face da preclusão temporal. Assim, não houve cerceamento de defesa uma vez que a Caixa Econômica Federal não requereu a produção da prova pericial no momento oportuno.
2. A necessidade de reclamação efetivada por escrito, no prazo de dez dias, imposta pelo art. 19 da Portaria nº 638/74, do Sr. Ministro da Fazenda, não sobrevive em confronto com norma legal que lhe deveria dar suporte. Com efeito, o Decreto-lei nº 594/69, que institui a Loteria Esportiva Federal e outras providências, nada dispôs a cerca de prazo para reclamação contra o resultado dos concursos de prognósticos esportivos. E, sendo, assim, não pode a mencionada portaria, como ato infralegal que é, extrapolar os limites da norma superior, instituindo uma restrição de direito que esta não autoriza.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00005 RECURSO ORDINÁRIO Nº 93.03.091318-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

RECORRENTE : KINUE HARUNO

ADVOGADO : EDSON GRAMUGLIA ARAUJO e outros

RECORRIDO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TERESA DESTRO e outros

No. ORIG. : 00.01.31473-4 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO DO TRABALHO - RECURSO ORDINÁRIO - PRETENDIDA RELAÇÃO DE EMPREGO COM A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, PARA O FIM DE PERCEPÇÃO DE VERBAS RESPECTIVAS - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS CARACTERIZADORES, DIANTE DA INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 3º DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO - RECLAMANTE QUE PRESTAVA SERVIÇOS MÉDICOS COMO PROFISSIONAL LIBERAL, MÉDICA AUTÔNOMA, SEM VÍNCULO CELETISTA VISÍVEL - RECURSO IMPROVIDO.

1. São requisitos necessários para a caracterização da relação de emprego a prestação de serviços realizada por pessoa física - mediante subordinação jurídica do empregado ao empregador - pessoalidade, habitualidade e onerosidade (artigo 3º da CLT). A falta de um deles que seja já não permite o reconhecimento da existência de vínculo empregatício submetido à legislação laboral.
2. Os elementos constantes dos autos não permitem concluir pela existência, no caso, dos pressupostos e condições estabelecidas no artigo 3º da CLT para reconhecimento do contrato de trabalho, notadamente em relação à subordinação a Caixa Econômica Federal e ao pagamento de salário. Mera prestação de serviços.
3. Recurso ordinário improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00006 RECURSO ORDINÁRIO Nº 95.03.032146-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

RECORRENTE : VIRGINIA IGLESIA CASTILLA DA SILVA e outros. e outros

ADVOGADO : PERSIO FANCHINI

RECORRIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 88.00.33630-2 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRABALHISTA - RECURSO ORDINÁRIO - SERVIDORES OCUPANTES DE CARGOS DE NÍVEL MÉDIO NO IAPAS - RECEBIMENTO DA GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE PREVIDENCIÁRIA - DIREITO À OPÇÃO PELA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TÉCNICO-ADMINISTRATIVA PREVISTA DO DECRETO-LEI Nº 2.200/84 - IMPOSSIBILIDADE - EXIGÊNCIA DE NÍVEL SUPERIOR- RECURSO IMPROVIDO.

1. Os autores, ocupantes de cargos de nível médio da autarquia previdenciária, não foram abrangidos pelas disposições do Decreto-Lei nº 2.200/84, no tocante às gratificações neles instituídas.
2. O Decreto-lei nº 2.200 de 26/12/1984 instituiu gratificação de "atividade técnico-administrativa" que era devida aos "servidores incluídos nas categorias funcionais de Economistas, de Técnico de Administração do Grupo - Outras atividades de Nível Superior e de Técnico de Planejamento do Grupo - Planejamento".
3. O direito de opção previsto no artigo 6º do Decreto-lei nº 2.200/84 referia-se apenas aos cargos de nível superior que, por integrarem o Ministério da Previdência e Assistência Social ou umas das Autarquias da Previdência Social (art. 2º, do Decreto-lei nº 2.165), já recebiam a gratificação de 20% prevista no Decreto-lei nº 2.165/84 e que teriam de optar por umas das gratificações (a de desempenho de atividades previdenciárias ou a de atividade técnico- administrativa). Tal opção não foi franqueada, por óbvio, às categorias de nível médio não abrangidas pelo Decreto nº 2.200/84.
4. Em 25 de fevereiro de 1985 foi editado o Decreto-Lei nº 2.249 que estendeu a concessão da gratificação de "atividade técnico-administrativa" aos ocupantes de cargos e empregos de nível superior dos quadros e tabelas da Administração Federal direta e das autarquias federais.
5. As disposições contidas nos diplomas legais supracitados não guardam relação com a categoria funcional dos autores, sendo, portanto, inaplicáveis aos mesmos.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 RECURSO ORDINÁRIO Nº 95.03.056726-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

RECORRENTE : GILMAR JOSE DA SILVA e outro.

ADVOGADO : WILSON DE OLIVEIRA e outros

: MARCELO PEREIRA MUNIZ

RECORRENTE : Uniao Federal

ADVOGADO : CLAUDIO GOMARA DE OLIVEIRA

RECORRIDO : OS MESMOS

No. ORIG. : 90.02.04717-7 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRABALHISTA - RECURSO ORDINÁRIO - CONTRATO DE TRABALHO POR PRAZO DETERMINADO - INVALIDADE - NÃO ATENDIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CELEBRAÇÃO DO PACTO LABORAL - PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA REJEITADA - LIVRO DE PONTO EM BRANCO - VALIDADE DA JORNADA DESCRITA NA INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS - ENUNCIADO 219 TST - SENTENÇA MANTIDA.

Não merece prosperar a preliminar suscitada pelo autor no recurso adesivo. O MM. Juiz sentenciante examinou todas as alegações constantes da inicial, bem como decidiu a lide nos exatos termos do pedido conforme preceitua o art. 460 do Estatuto Civil de Ritos, não havendo qualquer defeito que a macule com o vício da nulidade, porque a fundamentação constante do *decisum* recorrido deixa claro a análise de todas as questões indispensáveis ao deslinde da causa alegadas pelas partes.

O N. Magistrado prolator da sentença recorrida não deixou de analisar a questão em discussão. O fato de o MM. Juiz sentenciante não ter concedido ao autor todas as verbas pleiteadas não caracteriza a sentença como "citra petita".

Não comprovado pelo empregador que o contrato de trabalho por prazo determinado atende às hipóteses elencadas no artigo 472 da Consolidação das Leis do Trabalho, é de se presumir a invalidade da avença, de forma a considerar-se a relação de emprego como celebrada por prazo indeterminado.

Da análise das cópias do livro de ponto apresentadas pelo Delegado da Receita Federal em Santos não é possível aferir qual a jornada exercida pelo autor, tendo em vista que não há qualquer anotação acerca do horário de entrada e de saída, além do que consta a assinatura do empregado em todos os dias da semana, como se o mesmo laborasse sem o devido descanso semanal.

Aplicação do enunciado contido na Súmula nº 338, do Tribunal Superior do Trabalho: I - É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário. II - A presunção de veracidade da jornada de trabalho, ainda que prevista em instrumento normativo, pode ser elidida por prova em contrário. (ex-OJ nº 234 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001). III - Os cartões de ponto que demonstram horários de entrada e saída uniformes são inválidos como meio de prova, invertendo-se o ônus da prova, relativo às horas extras, que passa a ser do empregador, prevalecendo a jornada da inicial se dele não se desincumbir. (ex-OJ nº 306 da SBDI-1- DJ 11.08.2003).

Faz jus o autor ao adicional noturno uma vez que, das 42 horas semanais, 9 eram realizadas em horário noturno. Do mesmo modo, a ausência de controle em relação ao intervalo intrajornada também inverte o ônus da prova, de modo que se presume verdadeira a alegação da inicial de que não era concedido o intervalo, restando devido, portanto, o referido pagamento.

Embora realizado o trabalho em área do porto, não se tratava de típico trabalho portuário de empregados pertencentes às Administrações dos Portos, razão pela qual não é aplicado o disposto no artigo 7º, §2º da antiga Lei dos Portos (Lei nº 4.860/65). Não há que se falar, assim, da prestação de serviço extraordinário nas horas destinadas à refeição e descanso. Em relação aos reflexos do aviso prévio nas férias, 13º salário e FGTS, o parágrafo 1º do art. 487 da CLT garante a integração do período correspondente ao aviso prévio indenizado no tempo de serviço do trabalhador para todos os efeitos legais, devendo ser realizado o pagamento dos reflexos. Neste sentido, a Súmula 371 do TST.

No que concerne à prestação de horas extras, não é possível a sua concessão ao empregado. Apesar de a hora noturna equivaler a 52 minutos e 30 segundos, a jornada descrita pelo empregado na inicial não extrapolou o limite máximo permitido pelas legislações ou aquele pactuado no contrato firmado entre ele e o empregador, segundo o qual estabelecia a jornada diária em 8 horas.

Por fim, no que pertine à verba sucumbencial, na Justiça do Trabalho é incabível o pagamento de honorários advocatícios, em face do Enunciado nº 219 do E. Tribunal Superior do Trabalho, confirmado pelo Enunciado nº 329. Não se pode transferir ao reclamado o ônus que decorre da contratação de advogado particular, enquanto perdurar a vigência do art. 791 da CLT, que faculta o "jus postulandi" das próprias partes.

Preliminar rejeitada. Recurso ordinário interposto pela União e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidos. Recurso ordinário adesivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso ordinário e à remessa oficial, tida por ocorrida, e dar parcial provimento ao recurso ordinário adesivo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.032238-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : MARCO ANTONIO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES AMARAL

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES

No. ORIG. : 95.02.02400-1 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EXECUÇÃO DE SENTENÇA QUE CONDENOU A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL A RECOMPOR SALDOS DE CONTAS DE FGTS COM A ALICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JANEIRO/89 E ABRIL/90 - PRETENDIDA A INCIDÊNCIA DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NO MOMENTO DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO VALOR EXEQUENDO - APELO IMPROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

Cálculo do contador judicial relativamente aos juros moratórios elaborado nos exatos termos do inconformismo da recorrente, pelo que não se conhece de parte do apelo.

No tocante à aplicabilidade do IPC no momento em que calculada a correção monetária do valor devido, verifica-se que a decisão transitada em julgado adotou quanto a esse tema os critérios do Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, o qual estabelece que os expurgos inflacionários (IPC integral) somente devem ser considerados caso haja determinação judicial nesse sentido, o que não é a situação dos autos. Apelo improvido, na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte da apelação interposta e, na parte conhecida, negar-lhe provimento,**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.093811-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AUTOR : FLORIVALDO FRAY e outros
: ALDO JOSE SARTORI
: AIDA CHINAGLIA LANGENBUCH
: ANTONIO FERREIRA
: MANOEL SEPULVEDA SAPATA
: ADINO PESCHIERA
: FRANCISCO OCTAVIO MONACO
: PAULO DALIA
: JOSE VIEGAS MAROTTI
: NAIR ERRA
: PAULO ABRAHAO DIEB
: NELSON DIAS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : EDMUNDO DE MELLO CABOCLO e outro

REU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 91.07.39664-3 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

O cerne de toda a questão reside na possibilidade de se obstar os descontos que indevidamente vêm sendo efetuados nos proventos de aposentadoria dos impetrantes sob a rubrica de "excedente lei 8.112", o que foi ampla e suficientemente abordado quando do julgamento da apelação.

Tendo esta E. Primeira Turma apreciado, de forma clara e coerente, toda a matéria relevante para influir no julgamento do recurso interposto, não se cogita da existência de qualquer omissão a ser sanada sobre a questão. O julgamento do apelo teve por fundamento a melhor exegese dos dispositivos legais atinentes ao tema, ainda que não tenha se manifestado expressamente sobre os dispositivos legais suscitados. Até porque em nenhum momento a embargante os mencionou, sendo incabível a inovação da discussão em sede de embargos declaratórios.

O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando

obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

Não há omissão do acórdão por não haver tratado de "tecnicidade" administrativo-burocrática que, no entender absurdo da embargante, induziria a intimação do "Ministério da Fazenda", como se o mesmo tivesse personalidade jurídica própria.

Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.046184-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : NELSON GABRIEL MONSALVE
ADVOGADO : UBIRAJARA RODRIGUES BRAGA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : CAMPERSPORT BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.00022-7 1 Vr CACAPAVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA DE BEM DE TERCEIRO EM FACE DO RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE DE SÓCIO E INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - REALIZAÇÃO DE PROVA - DESNECESSIDADE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA QUE RECONHECEU A OCORRÊNCIA DE FRAUDE À EXECUÇÃO E JULGOU INEFICAZ A TRANSFERÊNCIA DO IMÓVEL - FRAUDE À EXECUÇÃO AFASTADA E FATOS GERADORES OCORRIDOS ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DO ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93 - IRRETROATIVIDADE DE LEI MAIS GRAVOSA - PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA E APELO PROVIDO.

1. O apelante não demonstrou, em suas razões recursais, a necessidade de produção de provas, pelo contrário, afirmou categoricamente que a prova da posse está comprovada, uma vez que "...essa prova foi feita com a juntada dos documentos". Assim, não se faz necessário a produção de quaisquer provas, além daquelas já existentes nos autos.
2. Ressalvada a posição pessoal do Relator, desde que a pessoa seja sócia ou exerça poderes de administração e gerência da empresa na época da ocorrência do fato gerador, incide a regra do parágrafo único do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, estabelecendo presunção relativa de co-responsabilidade, justificando a inclusão do nome desse sócio/diretor na C.D.A. como co-obrigado, ficando ressalvado a ele ilidir a presunção através de embargos à execução onde há amplo espaço para se demonstrar a irresponsabilidade.
3. Fatos geradores remontam às competências de dezembro de 1990 a novembro de 1991, quando ainda não vigorava o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, de modo que a lei mais gravosa não poderia retroagir para alcançar o sócio sem a interferência do artigo 135 do CTN, sendo certo ainda que a simples inclusão formal do sócio na CDA, não lhe transmite o ônus de provar que não incorreu em qualquer das hipóteses descritas no mencionado artigo.
4. Sendo certo que a responsabilidade presumida não pode retroagir, não deve o sócio responder pelo crédito tributário cobrado. Assim, a penhora incidente sobre imóvel do embargante decorrente da responsabilidade presumida de sócio de empresa de sociedade limitada, na forma do art. 13 da Lei nº Lei nº 8.620/93 deve ser desconstituída por ausência de fundamento legal.
5. Inversão do ônus da sucumbência para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social no pagamento das custas e honorários advocatícios a favor do patrono dos apelantes no valor de R\$ 1.000,00, com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, uma vez que a causa não exigiu dos patronos das partes esforço profissional além do normal.
6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelo provido por fundamento diverso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação**, por fundamento diverso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.046633-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : UNIAO SERVICOS TEMPORARIOS E EFETIVOS LTDA
ADVOGADO : JOEL VAIR MINATEL e outro
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 93.00.00036-2 AII Vr TAUBATE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionálíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

A simples leitura do voto condutor e do v. acórdão demonstra que as questões afetas à ilegitimidade do sócio, foram enfrentadas específica e claramente.

O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.022070-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : CODIVAL COML/ DISTRIBUIDORA DE VIDROS PARA AUTOS LTDA
ADVOGADO : GETULIO TEIXEIRA ALVES
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA LUCIA PERRONI
No. ORIG. : 96.03.12149-5 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS

DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. Na verdade, não é o acórdão que é "omisso" e sim os embargos declaratórios o são, pois não se reportam a qualquer vício que pudesse recomendar o emprego do recurso.
3. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
5. Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.
6. Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos presentes Embargos de Declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.062559-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : GUMACO PROJETOS E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : RONALDO CORREA MARTINS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.00028-7 A Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO PELO AGENTE FISCAL - POSSIBILIDADE - INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PAGA SOBRE A REMUNERAÇÃO DE EMPRESÁRIOS E AUTÔNOMOS - ALEGAÇÃO QUE NÃO SE COADUNA COM A QUESTÃO DEBATIDA NOS AUTOS - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - IMPROVIDO.

O agente fiscalizador do INSS tem o dever de verificar a natureza da relação laboral que deu causa à incidência de contribuição previdenciária, contudo, a sua conclusão não é definitiva e pode ser questionada judicialmente. A inconstitucionalidade das expressões "empresários" e "autônomos" alegada pela apelante não se coaduna com a questão debatida nos presentes autos, isso porque o procedimento administrativo que ensejou à propositura da execução fiscal concluiu que o serviço prestado pelo Diretor FRANCISCO LOFFREDO NETO à empresa executada deve ser caracterizado como "relação de emprego", daí decorrendo o contra-senso verificado na argumentação expendida pela embargante.

Ademais, não há qualquer comprovante de que houve recolhimento da contribuição previdenciária pelo Diretor, como autônomo, bem como dos alegados depósitos judiciais realizados no bojo da Ação Declaratória mencionada na inicial. A Certidão de Dívida Ativa contida na execução atende os requisitos dos §§ 5º e 6º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.088370-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : HANESBRANDS BRASIL TEXTIL LTDA
ADVOGADO : FABIO ROSAS
SUCEDIDO : SARA LEE BRASIL LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.50801-0 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.
5. Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos presentes Embargos de Declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.017808-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : GERALDO LEITE NOGUEIRA e outros. e outros
ADVOGADO : INACIO VALERIO DE SOUSA
No. ORIG. : 92.00.82223-1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - REFORMA DE MILITARES - DIREITO À PROMOÇÃO NA INATIVIDADE - PRESCRIÇÃO - DECRETO Nº 20.910/32 - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - INTELIGÊNCIA DAS SÚMULAS Nº 359/STF E 136/TFR.

1. Não assiste razão à União quando alega a ocorrência de julgamento "ultra petita". Os juros de mora são devidos "ex lege" como consta do artigo 293 do Código de Processo Civil. Aliás, sequer é necessário pedi-los expressamente

quando logicamente se incluem como acessório do pleito formulado na inicial. Neste sentido: Súmula 254/STF; Resp nº 843.305/RS; AgRg no Resp nº 727.039/AL; AgRg no Resp nº 820.638/AL; Edcl no Resp nº 657.717/RJ.

2. A determinação de incidência de índice de correção monetária também não implica em julgamento "ultra petita", porquanto integra o conteúdo implícito do pedido.

3. Os autores, com exceção de Jaime Luiz de Arruda, foram transferidos para a reserva entre os anos de 1968 e 1981. Contudo, apenas em 18 de setembro de 1992 a presente ação foi ajuizada, ou seja, no mínimo mais de dez anos após o fato que deu origem ao direito pretendido, razão pela qual resta configurada a ocorrência da prescrição na hipótese vertente, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32.

4. A prescrição não atinge o pedido formulado por Jaime Luiz de Arruda.

5. A passagem para reserva/reforma é regulada pela lei que se encontre em vigor no momento da passagem para a inatividade, consoante enunciado contido na Súmula nº 359 do STF.

6. Com efeito, Jaime Luiz de Arruda ingressou no serviço militar no ano de 1963 e se graduou como sargento em 1967, ou seja, quando estava em vigor a Lei nº 4.902/65, cujos artigos 56 e 57 vedam a promoção do militar por ocasião da transferência para reserva remunerada ou reforma.

7. O militar transferido para a reserva na vigência da Lei nº 4.902/65 não faz jus à promoção ao posto imediatamente superior. (Súmula 116 do TFR).

8. Preliminar de prescrição acolhida para declarar prescrito o direito de ação em relação aos autores Geraldo Leite Nogueira, Gilson Tavares da Silva, Jacques Pereira do Nascimento e Washington Rocha. Apelação da União Federal e remessa oficial providas para, em relação a Jaime Luiz de Arruda, julgar improcedente o pedido, afastando expressamente o direito à promoção pretendida por ocasião do ingresso na inatividade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher a preliminar levantada pela União Federal para declarar prescrito o direito de ação em relação aos autores Geraldo Leite Nogueira, Gilson Tavares da Silva, Jacques Pereira do Nascimento e Washington Rocha e, no que se refere ao autor Jaime Luiz de Arruda, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial** para julgar improcedente o pedido, afastando o direito à promoção pretendida por ocasião do ingresso na inatividade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.058149-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : BANCO DIBENS S/A

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA OBJETIVANDO SUSPENDER EXIGIBILIDADE DE NFLD - ORDENS DE SERVIÇO Ns. 83/93 E 87/93 - OBRIGAÇÃO DOS TOMADORES DE SERVIÇOS DE MANTEREM CÓPIAS AUTENTICADAS DAS GUIAS DE RECOLHIMENTO - DEVEDOR SOLIDÁRIO NÃO RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O impetrante não foi autuado por não ter apresentado os comprovantes de recolhimento das contribuições previdenciárias relativas à mão-de-obra dos serviços que contratou (obrigação acessória) e sim por não haver comprovado, na qualidade de devedor solidário o recolhimento das contribuições previdenciárias nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.212/91.

2. Encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e/ou desta Corte, deve ela ser mantida pelos seus próprios fundamentos, na forma preconizada no § 1º/A do artigo 557 do Código de Processo Civil.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.60.02.001596-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES

APELADO : ROBERTO DIAS MORAIS

ADVOGADO : MARISTELA LINHARES MARQUES WALZ

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - INSCRIÇÃO DO NOME DO AUTOR NO CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - POSTERIOR QUITAÇÃO DA DÍVIDA - MANUTENÇÃO DA INSCRIÇÃO MESMO DEPOIS DO PAGAMENTO, POR NEGLIGÊNCIA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA - RESPONSABILIDADE CIVIL DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA CONFIGURADA, INCLUSIVE EM FACE DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DE CORTE SUPERIOR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO NA FORMA DO ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A matéria tratada no processo já fora objeto de decisões de Corte Superior, inexistindo óbice ao julgamento monocrático que está conforme os ditames de celeridade da Justiça e do dogma constitucional da "razoável duração" do processo. Caso em que, à luz da jurisprudência do STJ é possível concluir que a Caixa Econômica Federal deu causa aos prejuízos morais sofridos pelo autor decorrentes de indevida restrição a seu crédito, emergindo a obrigação de indenizar que foi fixada moderadamente.

2. Não tendo a instituição financeiro tomado a providência cabível para informar o Serviço Central de Proteção ao Crédito que a dívida havia sido quitada, está configurado o dano moral, uma vez que o nome do autor continuou inscrito indevidamente no SINAB e CADIN mesmo após o pagamento da dívida, já que nos tempos atuais essa negativação equivale a autêntica "morte civil", alijando o cidadão da vida econômico-financeira.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2001.60.00.004823-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ANDERSON DE ARAUJO MOURA

ADVOGADO : SANDRA MARA DE LIMA RIGO

APELANTE : JAIR DE BAIRROS PEREIRA

ADVOGADO : WILLIAM MAKSOUD FILHO

APELADO : Justica Publica

CO-REU : ADEMIR NUNES DE OLIVEIRA

: NIVALDO ANDRADE MORAES

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL - MOEDA FALSA - MATERIALIDADE DEMONSTRADA - REFORMA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA APENAS EM RELAÇÃO A UM DOS RÉUS POR INSUFICIÊNCIA DAS PROVAS PRODUZIDAS EM CONTRADITÓRIO JUDICIAL - DOSIMETRIA DA PENA INSUSCETÍVEL

DE REPARO - REDIRECIONAMENTO, DE OFÍCIO, DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA SUBSTITUTIVA PARA A UNIÃO FEDERAL.

1. Réus condenados pela prática do crime de moeda falsa por terem guardado consigo cédulas inautênticas de R\$ 50,00 (cinquenta reais).
2. Materialidade demonstrada no Auto de Exibição e Apreensão e Laudo de Exame Documentoscópico.
3. Autoria do réu ANDERSON comprovada através de sua confissão no sentido de que efetivamente guardava a nota falsa de R\$ 50,00 (cinquenta reais), da ausência de comprovação acerca da origem da aludida cédula, da harmônica prova testemunhal produzida em contraditório judicial, aliadas a todas as demais circunstâncias do fato e provas constantes dos autos. Dosimetria adequada.
4. Não foram produzidas, sob o crivo do contraditório, provas que apontassem, com a certeza judiciária necessária, a guarda de cédulas inautênticas pelo réu JAIR, sendo inadmissível um decreto condenatório fundamentado exclusivamente em provas carreadas em sede de inquérito policial, consoante a nova redação do artigo 155 do Código de Processo Penal, conferida pela Lei nº 11.690/08, sendo de rigor, portanto, a absolvição.
5. Sendo a vítima conhecida, a prestação pecuniária deve ser paga em favor dela, de sorte que o valor equivalente a 02 (dois) salários mínimos deverá ser pago em favor da União Federal.
6. Apelação de ANDERSON DE ARAÚJO MOURA improvida; Apelação de JAIR DE BAIROS PEREIRA provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em dar provimento à apelação de JAIR DE BAIROS PEREIRA para absolvê-lo; negar provimento à apelação de ANDERSON DE ARAÚJO MOURA; e, de ofício, redirecionar a prestação pecuniária substitutiva para a União Federal**, nos termos do relatório e voto do Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.04.003635-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : DARIO DE SOUZA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE TOLEDO CESAR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - SUSPENSÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO POR SUSPEITA DE FRAUDE NA SUA CONCESSÃO - RESPONSABILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO - SENTENÇA REFORMADA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É evidente o dano moral sofrido por segurado da Previdência Social que tem o benefício de índole alimentar de imediato suspenso pelo Instituto Nacional do Seguro Social por suspeita de fraude na concessão, restaurado somente anos depois por acórdão transitado em julgado o qual expressamente condena o procedimento adotado da administração, ainda mais que na singularidade do caso o autor, idoso e analfabeto, acabou processado na forma do art. 171, § 3º, do Código Penal, e foi irrecorrivelmente absolvido da imputação criminal de fraude.
2. É legítima a composição de dano moral no caso, derivado de conduta ativa da administração pública, até sob a égide do § 6º do art. 37 da Constituição Federal.
3. Na singularidade do caso - em que o autor, pessoa sexagenária na época e analfabeta - viveu quase cinco anos na miséria e respondeu indevidamente a ação penal no entardecer da vida, entendo que o dano moral deve ser ressarcido no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), portanto menos do que o "quantum" proposto na inicial, a serem corrigidos na forma da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal. Incidirão juros de mora desde a data da suspensão do benefício (evento), à proporção de 0,5% ao mês até a vigência do Novo Código Civil e a partir daí pela taxa SELIC (entendimento pacificado no STJ).
4. A verba honorária em favor do patrono do autor será de 10% sobre o valor atualizado da condenação.
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.06.005811-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : INCORP ELETRO INDL/ LTDA e outro
: MARIA DO CEU DE TOLEDO PIZA FERRAZ
ADVOGADO : MARCO AURELIO CHARAF BDINE
: HELCIO DANIEL PIOVANI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA PARA RESPONDER COMO CO-OBRIGADO SOLIDÁRIO EM EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EXISTÊNCIA DE FATOS GERADORES OCORRIDOS ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DO ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93 - IRRETROATIVIDADE DE LEI MAIS GRAVOSA - ALEGADA OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO NÃO COMPROVADA NOS AUTOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - NÃO OCORRÊNCIA - TAXA REFERENCIAL - VALORES EXPRESSOS EM UFIR - LEI Nº 8.383/91 - MULTA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA - APELO DOS EMBARGANTES PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A ausência do processo administrativo não configura cerceamento de defesa. Precedentes. Preliminar rejeitada.
2. A questão da legitimidade passiva da co-responsável embargante é matéria de ordem pública e, portanto, não se sujeita a preclusão.
3. Ressalvada a posição pessoal do Relator, desde que a pessoa seja sócia ou exerça poderes de administração e gerência da empresa na época da ocorrência do fato gerador, incide a regra do parágrafo único do artigo 13 da Lei 8.620/93, estabelecendo presunção relativa de co-responsabilidade, justificando a inclusão do nome desse sócio/diretor na C.D.A. como co-obrigado, ficando ressalvado a ele ilidir a presunção através de embargos à execução onde há amplo espaço para se demonstrar a irresponsabilidade.
4. Na singularidade do caso, os fatos geradores remontam às competências de janeiro de 1992 a novembro de 1993. Dessa forma, a embargante Maria do Céu Piza Ferraz não pode ser responsabilizada pela dívida de contribuição social correspondente a fatos geradores anteriores a vigência da Lei nº 8.620/93 sem que se faça a prova prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional; isso porque a lei mais gravosa que instituiu a presunção de solidariedade não pode retroagir in malam partem, deve vigor somente para o futuro.
5. A parte embargante não trouxe aos autos qualquer elemento indicativo da data da citação, nem da empresa, nem da co-responsável. Prescrição não verificada.
6. A Certidão da Dívida Ativa não padece de qualquer defeito, eis que lavrada à luz do artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80
7. A embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como acolher o pedido formulado.
8. Nada impede que o valor da dívida venha expresso em UFIR como igualmente acentuou o Superior Tribunal de Justiça em vários precedentes (RESP nº 168.632/RS, 2a. Turma, j. 15/10/98; AgRg no Ag nº 242.713/MG, 1a. Turma, j. 21/9/99, RESP nº 85.816/MG, 2a. Turma, j. 10/11/98, RESP nº 430.413/RS, 2a. Turma, j. 16/9/04)
9. A correção monetária é mera atualização do valor da moeda, não se configurando majoração de tributo o uso da UFIR/TR no débito previdenciário para esse fim (Tribunal Regional Federal da 3a. Região, 2a. Turma, AC nº 2000.03.99.064127-0, rel. DF Cecília Mello; 3a. Turma, AC nº 2001.03.99.016349-2, rel. DF Carlos Muta; 3a. Turma, AC nº 2000.61.82.040319-3, rel. DF Márcio Moraes; 4a. Turma, AC nº 2000.03.99.028784-0, rel. Juiz Manoel Álvares; 6a. Turma, AC nº 2002.61.82.028427-9, rel. DF Mairan Maia).
10. Não basta argumentar que a multa é "abusiva" quando se sabe que esse capítulo da consolidação do débito exequiêdo é calculado conforme com aplicação do percentual posto em lei.
11. Sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.
12. Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelo parcialmente provido o para que a embargante Maria do Céu Piza Ferraz responda solidariamente tão somente pelas dívidas correspondentes aos fatos geradores anteriores a vigência da Lei nº 8.620/93.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.021188-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIANA HISSAE MIURA e outro

APELADO : JOSE CARLOS DE LIMA

ADVOGADO : MARIO AUGUSTO SANTOS TEIXEIRA e outro

EMENTA

DIREITO CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - TRANSFERÊNCIA DE VALORES REALIZADA INDEVIDAMENTE POR TERCEIRA PESSOA NO CAIXA ELETRÔNICO POR MEIO DE CARTÃO MAGNÉTICO - APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - POSSIBILIDADE EM RAZÃO DE MANIFESTA HIPOSSUFICIÊNCIA DA PARTE AUTORA - AUSÊNCIA DE PROVA DA CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA - SENTENÇA QUE CONDENOU A CEF A INDENIZAR O AUTOR PELOS DOIS PREJUÍZOS - RECURSO DA CEF PRETENDENDO AFASTAR A CONDENAÇÃO IMPROVIDO.

1. A Caixa Econômica Federal disponibilizou vários serviços aos usuários através do sistema de caixa eletrônico e cartão magnético, como o depósito e transferência de valores, passando a ser responsável pela segurança da operação, a qual não fica isenta a instituição financeira pelo fato de terceira pessoa ter se aproveitado de algum descuido do usuário e realizado transferência indevida de valor da conta do titular para outra conta desconhecida.
2. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que a Caixa Econômica Federal, na hipótese, funciona como instituição financeira privada, de crédito, como um banco comercial comum. O Supremo Tribunal Federal pacificou a questão no julgamento da Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 2591/DF (Plenário 07/06/2006). É neste sentido também a Súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".
3. É evidente a existência de deficiência no serviço prestado pela Caixa Econômica Federal ao autor e o nexo de causalidade com os danos causados. Assim, é dever da instituição financeira ressarcir o dano material sofrido pelo autor.
4. Quanto ao dano moral, ele está demonstrado no caso, não se fazendo necessária a produção de provas, pois constitui fato público e notório de que as pessoas que são vítimas de desfalques em sua conta bancária, sofrem abalo de ordem moral.
5. A indenização por dano moral possui caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva. No caso dos autos a indenização foi fixada em valor razoável pelo d. Juiz de primeiro grau.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.03.003172-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AUTOR : EMBRAER EMPRESA BRASILEIRA DE AERONAUTICA S/A

ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.
5. Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos presentes Embargos de Declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.08.000794-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
APELADO : ANTONIO PEREIRA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO BRANCAGLION e outro

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - PROTESTO DE TÍTULO CAMBIAL MESMO APÓS O PAGAMENTO REGULAR - NEGLIGÊNCIA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA - INSCRIÇÃO DO NOME DO AUTOR NO SERASA - RESPONSABILIDADE CIVIL DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA CONFIGURADA - DANO MORAL EVIDENTE - LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - QUANTUM INDENIZATÓRIO MAJORADO - VERBA HONORÁRIA MANTIDA - JUROS DE MORA A PARTIR DO EVENTO DANOSO E CORREÇÃO MONETÁRIA DA DATA DO ARBITRAMENTO - PRELIMINAR REJEITADA E APELO IMPROVIDO - RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O banco endossatário tem legitimidade passiva para figurar no pólo passivo de ação de indenização e deve responder pelos danos causados ao autor em decorrência de protesto indevido de título cambial. Na hipótese, mesmo ciente do pagamento, o banco levou o título a protesto.
2. É subjetiva ou aquiliana a responsabilidade quando se esteia na ideia de culpa em sentido lato (dolo e culpa *stricto sensu*), a qual é imprescindível para que o dano seja indenizável.
3. É incontroverso que o protesto ocorreu em data posterior ao pagamento do título, e que em virtude do protesto o nome do autor foi incluído no SERASA. Trata-se de situação insustentável, pois nada justificava o protesto do título quitado e a manutenção no cadastro de "maus pagadores" do nome de pessoa que nada mais deve a instituição bancária.

4. Está caracterizado o constrangimento passível de reparação, não se fazendo necessária maior prova do abalo à honra e à reputação, já que é da sabença comum que na vida atual o protesto e a inscrição em registro negativo de SCPC, SERASA e afins, equivale à autêntica "morte civil".
5. A responsabilidade do banco endossatário decorreu da sua negligência, pois o título foi pago na sua própria agência e tendo plena ciência do pagamento não poderia ter encaminhado o título para protesto.
6. Relativamente à fixação da verba indenizatória devida, diante das circunstâncias fáticas que nortearam o caso presente, entendo que o valor fixado pelo d. Juízo *a quo* em R\$ 6.300,00, não me parece suficiente para recompor o dano moral enfrentado pelo autor, bem como verifico ser irrisório para a instituição financeira, por isso, acho mais conveniente fixar o valor indenizatório em 50 vezes o valor do título indevidamente protestado.
7. Os honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, foram fixados com supedâneo no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil, devendo ser mantida, uma vez que estabelecida dentro dos parâmetros processuais vigentes.
8. Nas ações de reparação de danos morais o termo inicial de incidência da correção monetária é a data do arbitramento do valor da indenização (Súmula 362/STJ). Os juros moratórios incidem desde a data do evento danoso (Súmula 54/STJ).
9. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelo da Caixa Econômica Federal improvido. Recurso adesivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal e dar parcial provimento ao recurso adesivo interposto pela parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.004465-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : DEOLIVEIRA INCORPORADORA LTDA e outro
: NACIM MOD (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : DARIO DOMINGOS DE AZEVEDO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI

APELADO : SONIA KEIKO TAKATA

ADVOGADO : BENEDITO CELSO DE SOUZA

INTERESSADO : ROBERIO MAURICIO COUTINHO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 96.00.41340-1 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS INTENTADA POR UM DOS SÓCIOS CONTRA A CEF, ONDE A EMPRESA MANTINHA E MOVIMENTAVA CONTA - MOVIMENTAÇÕES FINANCEIRAS REALIZADAS NA CONTA CORRENTE POR DETERMINAÇÃO SUPOSTAMENTE DE APENAS UM DOS DOIS SÓCIOS, QUANDO CLAÚSULA DO CONTRATO SOCIETÁRIO IMPUNHA A MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DE AMBOS PARA TAL FIM - ALEGAÇÃO DE QUE A GERENTE DA AGÊNCIA, ATENDENDO AS ORIENTAÇÕES DE APENAS UM DOS SÓCIOS, PREJUDICOU A SAÚDE FINANCEIRA DA EMPRESA, GERANDO VÁRIOS PREJUÍZOS INDENIZÁVEIS - PRÁTICA REITERADA (MOVIMENTAÇÃO DA CONTA POR ORDEM DE UM SÓ DOS SÓCIOS) QUE ACABOU ACEITA PELA CEF E ERA CONDUTA DE HÁ MUITO CONHECIDA E TOLERADA PELO OUTRO SÓCIO, PARA QUEM TAL SITUAÇÃO ERA "CONFORTÁVEL" - AUSÊNCIA DE CONDUTA CULPOSA DA CEF - DANOS FINANCEIROS E SITUAÇÃO RUINOSA DA EMPRESA, ADEMAIS, NÃO COMPROVADOS - DEMANDA QUE SE ASSEMELHA A "AVENTURA PROCESSUAL" ONDE SE BUSCAR TIRAR DA CEF AQUILO QUE O AUTOR NÃO PODE OBTER DO EX-SÓCIO, ATUALMENTE ARRUINADO - VERBA HONORÁRIA DEVIDA PELOS AUTORES TAMBÉM EM FAVOR DA GERENTE DA CEF QUE FOI INCLUÍDA NO POLO PASSIVO POR INDEVIDA INGERÊNCIA JUDICIAL, EM FACE DA PRECLUSÃO - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

1. Demanda que não vai além de tentativa de atribuir à Caixa Econômica Federal os resultados danosos da má gestão empresarial de uma sociedade em que um sócio - Nacim Mod - atuou com evidente descaso no tocante a área

financeira, e outro - Robério Maurício Coutinho de Oliveira -, agiu em desacordo com os termos estritos do estatuto social; dentro de um quadro de *desalinho societário*, onde Nacim aceitava ou tolerava o controle financeiro exercido por Robério junto com Márcia Darelli perante a agência bancária, é descabido procurar responsabilizar a empresa pública pelos infortúnios que a conduta de Robério possa ter trazido para o sucesso da empresa.

2. A prova dos autos deixa evidente que embora a literalidade do contrato social exigisse a presença dos dois sócios para autorizarem movimentações financeiras, o sócio autor (encarregado apenas da "parte técnica" da firma) ao longo do tempo aceitou a situação por ele conhecida de ver o outro sócio (encarregado do "setor financeiro") movimentar isoladamente a conta bancária mantida na Caixa Econômica Federal, quando muito auxiliado pela gerente administrativa.

3. Se apenas um dos sócios passou a ser visto como responsável pelas movimentações financeiras da empresa, pois uma *praxe* havia se estabelecido entre a empresa Deoliveira Incorporadora Ltda. e o banco onde a mesma mantinha conta corrente, praxe essa que era do pleno conhecimento do sócio Nacim Mod, é escusável a conduta da gerente da Caixa Econômica Federal em desprezar a necessidade de colher duas assinaturas para justificar cada movimentação financeira, até porque isso vai de encontro a agilidade do mundo negocial moderno. O aspecto meramente formal da movimentação cedeu passo diante do descaso do outro sócio cotista (autor Nacim), que só se lembrou de discutir a questão depois do suposto emprego "ruinoso" - aliás não demonstrado - do numerário movimentado.

4. Como os autores não se interessaram pela fase instrutória, não há prova efetiva de que as movimentações e saques realizados isoladamente pelo sócio *representaram a ruína econômica* da empresa.

5. A permanência da gerente da Caixa Econômica Federal na demanda até a prolação da sentença restou preclusa, de modo que a parte autora passou a se sujeitar as regras de sucumbência em relação a ela. Não seria justo que, preclusa a matéria, essa gerente, que teve que contratar advogado para se defender, ficasse à míngua depois que o Judiciário reconheceu que ela não deveria estar no pólo passivo. Destarte, restando a parte autora sucumbente, os honorários advocatícios que foram fixados em percentual mínimo sobre o valor da causa atualizado, essa verba deverá ser rateada em iguais proporções entre os advogados dos vencedores, inclusive quanto a quem defendeu a gerente.

6. Apelo improvido para manter a sentença, ainda que por fundamento diverso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.26.000278-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : CASSIO FRACAROLLI

ADVOGADO : MARCOS PAULO MONTALVAO GALDINO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCO ANTONIO PEREZ DE OLIVEIRA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º/A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS INTENTADA CONTRA INSITUIÇÃO BANCÁRIA (CEF) - RESPONSABILIDADE CIVIL DA CEF RECONHECIDA, COM LASTRO NA JURISPRUDÊNCIA DE CORTE SUPERIOR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO CONFIGURADA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A matéria tratada no processo já fora objeto de decisões de Corte Superior, inexistindo óbice ao julgamento monocrático que está conforme os ditames de celeridade da Justiça e do dogma constitucional da "razoável duração" do processo

2. Caso em que, à luz da jurisprudência do STJ é possível concluir que a Caixa Econômica Federal deu causa aos prejuízos morais sofridos pelo autor decorrentes de indevida restrição a seu crédito, emergindo a obrigação de indenizar que foi fixada moderadamente.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.60.05.000167-7/MS
RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO
APELADO : FRANCISCO ATILIANO BENITES DOMINGUES
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA DO AMARAL e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - ALEGADA NULIDADE NO PROCEDIMENTO EXTRAJUDICIAL QUE RESULTOU NA ARREMATAÇÃO E ALIENAÇÃO DE IMÓVEL OBJETO DO CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL - CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66 - NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO MUTUÁRIO PARA PURGAR A MORA - EDIAL DE LEILÃO - CABIMENTO - NULIDADE INEXISTENTE - APELO PROVIDO - SUCUMBÊNCIA DA PARTE ASSISTIDA - SUSPENSÃO DO PAGAMENTO PELO PRAZO DO ARTIGO 12 DA LEI Nº 1.060/50.

1. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, pois não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida pelos meios processuais próprios.
2. Desnecessária a intimação pessoal do devedor para que se proceda ao leilão extrajudicial, uma vez que o art. 32 do DL 70/66 autoriza o agente fiduciário a promover a execução extrajudicial após o decurso do prazo para purgação da mora mediante publicação de editais.
3. Apelação provida. Inversão de sucumbência impondo-se custas e verba honorária fixada em R\$ 500,00 (§ 4º do art. 20 do Código de Processo Civil). Contudo, sendo a parte sucumbente beneficiária da justiça gratuita, a execução restará suspensa pelo prazo de cinco anos, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.20.007411-7/SP
RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CANDIDO NELSON e outros. e outros
ADVOGADO : GUILHERME AVELAR GUIMARAES
: TARLEI LEMOS PEREIRA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OCORRÊNCIA DE OMISSÃO - DIREITO DA PARTE EM CONHECER O TEOR DO VOTO VENCIDO EMITIDO NA SESSÃO DE JULGAMENTO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. No caso específico dos autos observa-se a ocorrência da omissão apontada pela embargante.

3. Nesse passo, devem ser acolhidos os embargos de declaração, uma vez que ficou caracterizada a omissão no julgado quando, em julgamento proferido por maioria de votos, não constou do acórdão o voto vencido. Impõe-se, nesse passo, o acolhimento dos embargos, para que se proceda à inclusão, nos autos, do voto vencido.

4. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e dar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2009.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00028 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 2008.61.02.009424-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

RECORRENTE : Justiça Pública

RECORRIDO : LUIZ RODRIGUES DE SOUZA

ADVOGADO : ADILSON ALEXANDRE MIANI

: FÁBIO HENRIQUE ROVATTI

EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO CONTRA DECISÃO QUE DECLINA COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA ESTADUAL. CLONAGEM DE CARTÃO MAGNÉTICO PARA SACAR NUMERÁRIO EM CAIXA ELETRÔNICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA FUNCIONAL DO JUDICIÁRIO FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

A competência funcional para apreciação do fato é da Justiça Federal, quer o evento seja qualificado como furto mediante fraude, quer como estelionato. Isso porque, em qualquer dos dois casos, a urdidura (carta clonado) foi perpetrada para superar dispositivos eletrônicos mantidos pela Caixa Econômica Federal *em favor da e para a* proteção de seus clientes; num primeiro momento pode-se entender que a vítima do dano patrimonial é o correntista, mas inegavelmente a Caixa Econômica Federal também figura como vítima pois os seus serviços bancários e a confiabilidade de seus sistemas eletrônicos sofrem descrédito, o que significa lesão a interesse de empresa pública federal (artigo 109, IV, Constituição).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao recurso do Ministério Público Federal, para reconhecer a competência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito de nº 2007.61.02.008015-0**, originário do presente recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.002557-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : UNILESTE ENGENHARIA S/A

ADVOGADO : AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

No. ORIG. : 2002.61.82.007965-9 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCESSO DE PENHORA NÃO CONFIGURADO - RECURSO IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. É descabida neste recurso a discussão acerca da legalidade da penhora sobre o faturamento, tendo em vista a existência do anterior agravo de nº 2008.03.00.004460-7, tirado da mesma ação executiva, onde a parte executada se insurgia contra o indeferimento do pedido de substituição da penhora sobre o faturamento por outros bens.
2. Há notícia de que o juízo encontra-se integralmente garantido pela penhora sobre o percentual de faturamento das executadas.

3. A executada pleiteou o levantamento da quantia em dinheiro no valor correspondente ao imóvel penhorado, pedido este rejeitado pelo juízo de origem e que é objeto do presente agravo.
4. A recorrente busca, por via oblíqua, substituir a penhora sobre o faturamento pela penhora sobre bem imóvel, o que já foi rechaçado pelo juízo de origem e por esta Primeira Turma quando do julgamento do agravo antes citado.
5. Não restou configurado o alegado excesso de penhora, e mesmo que o bem imóvel de fato garantisse a execução juntamente com os créditos advindos da penhora sobre faturamento - o que não ocorre no caso - a ordem de levantamento seria dirigida ao bem imóvel, e não aos créditos penhorados.
6. Por fim, convém ressaltar que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao art. 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.
7. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.003365-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : PEDRO FERREIRA RODRIGUES
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JUNIA MARTINS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.02.00141-4 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA RELATIVA À RECOMPOSIÇÃO DE SALDO DE CONTA VINCULADA AO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO PELO PAGAMENTO EM RAZÃO DA CONCÓRDÂNCIA DO CREDOR EM FACE DOS CÁLCULOS APRESENTADOS PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO DO AUTOR E TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO - POSTERIOR ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL - INEXISTÊNCIA - PRECLUSÃO E COISA JULGADA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Sob a alegação de existência de erro material buscou o recorrente o prosseguimento da execução de sentença relativa à recomposição de saldo de conta do FGTS, desconsiderando-se o trânsito em julgado do acórdão que negou provimento ao seu recurso de apelação então oposto em face da sentença que julgou extinto o processo de execução nos termos do artigo 794, I, e 795, ambos do Código de Processo Civil. O suposto erro material residiria na circunstância de que foi homologado termo de adesão de pessoa diversa, o que implicou na falta de crédito dos valores devidos ao autor.
2. No caso concreto o alegado equívoco no julgamento eventualmente constituiria, se de fato configurado, 'error in iudicando', que só poderia ser sanado mediante a interposição de recurso processualmente adequado à época própria, o que não se ocorreu.
3. Em primeiro grau a parte autora concordou com o crédito efetuado; posteriormente, o acórdão que confirmou a sentença transitou em julgado em razão da falta de insurgência oportuna da parte interessada. Não há qualquer fundamento legal para o prosseguimento da execução tal como pleiteado, tanto em razão da preclusão operada (art. 473 do Código de Processo Civil), como em decorrência do respeito e segurança exigidos pela coisa julgada (art. 467 e 471 do referido Diploma Processual).
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.003921-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : GILSON DE ALMEIDA LUCENA
ADVOGADO : GUILHERME FERNANDES LOPES PACHECO
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.019990-0 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU A INTIMAÇÃO DAS TESTEMUNHAS PARA A REALIZAÇÃO DE PROVA ORAL EM RAZÃO DA NÃO APRESENTAÇÃO DO ROL PELA PARTE AUTORA NO PRAZO DE DEZ DIAS ANTERIORMENTE ESTABELECIDO - ARTIGO 407 DO CPC - PRECLUSÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. É preclusivo o prazo de 10 (dez) dias assinalado pelo Juízo 'a quo' com fulcro no artigo 407 do Código de Processo Civil, sendo de rigor a manutenção da decisão agravada.
2. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.010400-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : VIACAO JACAREI LTDA e outro. e outro
ADVOGADO : ANDRÉ DE JESUS LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 2007.61.03.003347-7 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DE SÓCIO PARA RESPONDER COMO CO-OBRIGADO SOLIDÁRIO EM EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EXCIPIENTE QUE ERA SÓCIO DA EMPRESA AO TEMPO DO FATO GERADOR - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA 'EX LEGE' - ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 - NOME DO SÓCIO INCLUÍDO NA C.D.A., GERANDO PRESUNÇÃO RELATIVA QUE PODE SER ILIDIDA POR MEIO DE REGULAR INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO, ONDE EXISTE POSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Ressalvada a posição pessoal do Relator, desde que a pessoa seja sócio ou exerça poderes de administração e gerência da empresa na época da ocorrência do fato gerador, incide a regra do parágrafo único do artigo 13 da Lei 8.620/93, estabelecendo presunção relativa de co-responsabilidade, justificando a inclusão do nome desse sócio/diretor na C.D.A. como co-obrigado, ficando ressalvado a ele ilidir a presunção através de embargos à execução onde há amplo espaço para se demonstrar a irresponsabilidade.
2. Na singularidade do caso, os agravantes têm contra si o discurso explícito do artigo 135 do Código Tributário Nacional já que seus atos resultaram em tese não apenas na infração fiscal, mas também configuraram em tese infração da lei penal (artigo 168/A, § 1º, I, do Código Penal) em razão de "contribuições recolhidas em não repassadas ou descontadas e não recolhidas". A discussão sobre a ausência de atos societários perpetrados com afronta a lei é ampla e não pode ser tolerada na via estrita da exceção de pré-executividade.
3. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.014129-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE
AGRAVADO : ISAURA DOS SANTOS SANCHES
ADVOGADO : MANOEL FRANCO DA COSTA e outro
PARTE RE' : ISAURA DOS SANTOS SANCHES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2006.61.14.007330-1 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - RECONHECIDA A ILEGITIMIDADE PASSIVA DO EXCIPIENTE - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DA PARTE DA DECISÃO QUE CONDENOU O EXEQUENTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO IMPROVIDO.

1. É dever do exequente zelar pela correta identificação do executado. Não se pode transferir essa responsabilidade a terceiros como pretende a agravante. A excipiente só foi citada porque a exequente forneceu seu endereço.
2. É devida a condenação do exequente em honorários no caso de acolhimento de exceção de pré-executividade, porquanto a pessoa citada efetivamente teve o ônus processual de vir a juízo defender-se, e a referida citação foi por fim anulada.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.014377-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MARIA DO CARMO GUERRA DE SALLES
ADVOGADO : LEONARDO ARRUDA MUNHOZ
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO
No. ORIG. : 2003.61.00.037922-2 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - CORREÇÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - PEDIDO PROCEDENTE - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS LEGAIS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Dispõe o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal aprovado em 03 de julho de 2001 (aplicável por força do Prov. 26/2001) no que diz respeito aos índices utilizados para correção monetária, que devem ser considerados os expurgos inflacionários, IPC/FGV integral, já consolidados pela jurisprudência, desde que compatíveis com o determinado na sentença, a qual foi silente a este respeito.
2. É ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo referido Manual, conforme determinado pelo Provimento nº 26/01 da CGJF/3ª Região. Nesse sentido, há precedentes jurisprudenciais desta Corte.

3. Os juros legais de 3% ao ano ordinariamente remuneram as contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.014795-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : UNIMED DE SAO PAULO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE ALVARENGA MATTOS e outro

No. ORIG. : 97.00.00219-5 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA ANULATÓRIA DE DÉBITO - CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA À PARTE AUTORA APÓS A SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO E CONDENOU A AUTORA EM VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - EMPRESA COM ESCOPO LUCRATIVO - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. Não tem cabimento a concessão de assistência judiciária gratuita a empresa com escopo lucrativo que não fez prova de que é "necessitada", beirando a miserabilidade, incapaz de solver o preparo e ainda safar-se da eventual sucumbência definitiva.

2. No caso, cuida-se de cooperativa de serviços médicos em liquidação extrajudicial, sendo que a "inviabilidade de normalização dos negócios" afirmada pela autora e a arrecadação de bens e haveres só por si mesma não prova a incapacidade econômica para suportar os encargos financeiros da litigância.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016142-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : GEOBRAS S/A

ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

No. ORIG. : 98.00.00094-8 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE REJEITOU A EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL - PARALISAÇÃO DO EXECUTIVO E REMESSA À VARA FEDERAL - PRETENSÃO DESCABIDA - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por GEOBRAS S/A contra decisão que rejeitou "exceção de incompetência" formulado pela executada na qual pretendia a suspensão da execução fiscal e a declinação da

competência para o juízo onde tramita a ação anulatória que discute a Certidão da Dívida Ativa objeto do executivo fiscal.

2. Não há qualquer justificativa para a suspensão do curso da execução ou o acolhimento da exceção de incompetência e a remessa dos autos do executivo que tramita pela Vara da Justiça Estadual em favor do Juízo da 24ª Vara Federal, onde a parte ajuizou ação anulatória de lançamento.

3. Embora se deva reconhecer conexão entre a execução fiscal (que pode ser embargada, ou no mínimo suportar exceção de pré-executividade) e a ação anulatória do débito fiscal exequindo, com o fim de evitar possíveis julgamentos díspares e insegurança jurídica, a pretensão de paralisar o executivo e remetê-lo a Vara Federal é descabida no caso.

4. A execução fiscal foi ajuizada na Justiça Estadual que possui competência federal delegada; dessa forma é igualmente competente para conhecer da ação anulatória com que o contribuinte devedor busca discutir a existência de parte da dívida.

5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.018466-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS e outro

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

AGRAVADO : HELANTEX TINTURARIA E ESTAMPARIA DE TECIDOS LTDA e outro

: FERNANDO HIRS ABDON

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2003.61.82.009499-9 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA PARA A COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BACEN PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS E VALORES EM NOME DA EMPRESA EXECUTADA - DESNECESSIDADE DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS CONSTRITÁVEIS - ARTIGO 655-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RECURSO PROVIDO.

1. Destinava-se a diligência requerida pela agravante - *substituição* do bem penhorado por bloqueio de ativos financeiros eventualmente existentes em nome do executado - a viabilizar a execução fiscal.

2. A Fazenda Pública tem a prerrogativa de requerer a substituição dos bens penhorados por outros em qualquer tempo e independente da concordância do executado.

3. O artigo 655, I, do Código de Processo Civil reformado estabelece que a penhora preferencialmente recairá sobre "dinheiro, em espécie ou em depósito, ou em aplicação financeira", assim suplantando a dicção da Lei nº 6.830/80 cujo artigo 11, I, estabelece que a ordem de penhora envolve desde logo "dinheiro", a indicar o numerário em espécie.

4. O disposto no artigo 655, I, do Código de Processo Civil, deve suplantiar o inc. I do artigo 11 da LEF, pois não há motivo que justifique o amesquinamento da posição processual da Fazenda Pública exequente diante do que a lei reserva em favor do exequente pessoa privada, notadamente porque o processo de execução fiscal é permeado pelo princípio da supremacia do interesse público.

5. Nos termos da nova legislação, a omissão do executado em indicar bens à penhora deve provocar, desde logo, o bloqueio eletrônico de aplicações financeiras ou valores depositados em contas bancárias, com a utilização do convênio BACEN JUD, não mais tendo a força que até então dispunha o entendimento jurisprudencial de que a medida devia ser reservada para o excepcional caso em que ocorresse tentativa inócua de localizar bens do devedor.

6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

Boletim Nro 857/2009

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 89.03.007277-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
ADVOGADO : MARIA VALDA BRUNO VIEIRA
APELADO : ESCOLA DE 1 E 2 GRAUS CRUZEIRO DO SUL S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE WELLINGTON PORTO
No. ORIG. : 88.00.00062-1 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. RELATIVIDADE DA INSCRIÇÃO. PROVA INEQUÍVOCA EM CONTRÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ARTIGO 133 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. HIPÓTESE NÃO CONFIGURADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR OCORRIDA.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do artigo 475, inciso III, do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 3º da Lei de Execução Fiscal, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Todavia, tal presunção é relativa, podendo ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, consoante disposto na regra do parágrafo único de referido dispositivo legal. Dispõe o artigo 133 do Código Tributário Nacional que a responsabilidade tributária por sucessão ocorre quando uma pessoa, natural ou jurídica, adquire de outra fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional e continua a respectiva exploração, ensejando a responsabilidade pelo pagamento dos tributos devidos pelo estabelecimento.

Restou demonstrado que a executada, embora tenha adquirido móveis da devedora originária e quitados os alugueres em atraso, não adquiriu o fundo de comércio e tampouco assumiu a integralidade do seu ativo.

Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 89.03.037365-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : EVANIR VICENTINA MENDONCA REIS
ADVOGADO : NIVALDO JUNQUEIRA
APELADO : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
ADVOGADO : LUIS EDUARDO FREITAS DE VILHENA
No. ORIG. : 87.00.00067-9 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIROS. PENHORA INCIDENTE SOBRE BEM DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE ABSOLUTA DA PENHORA. INSUBSISTÊNCIA.

1. Para que a constrição judicial recaia sobre bens dos sócios da empresa executada, os mesmos deverão ser citados na execução.
2. Não é admissível a penhora de bens do sócio que não foi citado dos termos da execução fiscal. A citação é ato imprescindível e sua falta gera a nulidade absoluta da penhora sobre os bens.
3. Insubstância da penhora.
4. Inversão do ônus da sucumbência.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 97.03.045887-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : VIEIRA COM/ E TRANSPORTE LTDA e outros
APELADO : ELCIO VIEIRA
: ILTON VIEIRA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMANDO DE BARROS e outros
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BOTUCATU SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00021-7 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INÉPCIA DA INICIAL DA EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA PARA A EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. ÔNUS DO SÓCIO EXECUTADO DE DEMONSTRAR INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS E JURISPRUDENCIAIS DE SUA RESPONSABILIDADE. VALOR DA CAUSA NOS EMBARGOS É O MESMO DA EXECUÇÃO. INÉPCIA NÃO CARACTERIZADA. CAMINHONEIROS CONTRATADOS. CAMINHÃO PRÓPRIO. NÃO PESSOALIDADE NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. NATUREZA DE TRABALHADORES AUTÔNOMOS. EXIGÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS COM FUNDAMENTO NAS LEIS Nº 7.787/89 E 8.212/91, COM REDAÇÃO ANTERIOR À EC Nº 20/98. IMPOSSIBILIDADE.

1. A petição inicial da execução fiscal preenche todos os requisitos do art. 6º da Lei nº 6.830/80, motivo pelo qual não prevalece a alegação de inépcia sustentada pelos embargantes-apelados.
2. Jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que apenas os sócios com participação na administração da sociedade podem ser responsabilizados nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.
3. A Certidão da Dívida Ativa é título executivo judicial que goza de presunção relativa de liquidez e certeza, conforme preceitua o art. 204 do Código Tributário Nacional c/c o art. 3º da Lei nº 6.830/80, desta forma, o ônus de comprovar a ausência dos requisitos legais e jurisprudenciais que fazem incidir a responsabilidade dos sócios pelas obrigações tributárias contraídas pela sociedade é dos próprios sócios executados. Não há nos autos qualquer prova que elida a responsabilidade dos sócios oriunda da inscrição de seus nomes na Certidão da Dívida Ativa, assim, está configurada a legitimidade dos Srs. Elcio e Ilton Vieira para compor o pólo passivo da execução fiscal embargada.
4. A preliminar levantada pelo INSS de inépcia por ausência de valor da causa atribuído na exordial dos embargos à execução, igualmente, não persiste. A jurisprudência deste Tribunal tem entendido que o valor da causa dos embargos à execução é o mesmo da execução, este também é o meu entendimento.

5. Foi comprovado nos autos que os caminhoneiros contratados para realizar o transporte de carga a título de trabalhadores autônomos eram proprietários de seus próprios caminhões e arcavam com as despesas de manutenção e gastos do caminhão. Além disso, ficou demonstrada a inexistência, nesses contratos de transporte, do caráter de pessoalidade, uma vez que o motorista do caminhão contratado poderia fazer-se substituir por terceira pessoa. Assim, afastado o requisito da pessoalidade na prestação do serviço e configurado, na figura do motorista contratado, um dos elementos conceituais de empregador, qual seja, a assunção dos riscos da atividade econômica, forçoso se faz o reconhecimento de que os trabalhadores contratados pela sociedade executada para realizar o transporte de carga são autônomos e não empregados.

6. Antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 o Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional a exigência de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga a trabalhador autônomo.

7. Assim, tendo em vista que os fatos geradores que originaram a execução fiscal embargada referem-se a períodos anteriores à edição da Emenda Constitucional nº 20/98, incabível a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre a remuneração dos trabalhadores autônomos com base nas Leis nº 7.787/89 e 8.212/91, com a redação anterior à referida Emenda Constitucional.

8. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.05.005932-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Vesna Kolmar

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

AUTOR : EDEN BAR RESTAURANTE LTDA

ADVOGADO : RENATO PEDROSO VICENSSUTO

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GECILDA CIMATTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REU : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROLABORE. CORREÇÃO MONETÁRIA. PROVIMENTO 24/97. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO. TERMO FINAL DA UFIR. EFEITOS INFRINGENTES.

1. O voto embargado manteve os mesmos índices de correção monetária determinados na sentença, restando contraditório o dispositivo que declarou o parcial provimento da apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e da remessa oficial para a incidência de tais índices de atualização.

2. Não ocorreu a ventilada "*reformatio in pejus*" da Fazenda Pública, posto que mantidos os mesmos índices estabelecidos em Primeiro Grau, mas sim contradição do dispositivo do voto, que deve ser reformado para fazer constar a negativa de provimento do recurso e da remessa oficial. Atribuição de efeitos infringentes ao recurso.

3. Obscuridade verificada. A partir de 01 de janeiro de 1996, incidirá sobre o valor do crédito tão-somente a taxa SELIC, como fator de correção monetária e juros de mora. Incidência da UFIR limitada à 31 de dezembro de 1995.

4. Embargos de declaração providos, por fundamentos diversos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, por fundamentos diversos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.14.004968-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ANTONIO LOURENCO DA SILVA e outros
: ANTONIO DE MORAES
: ELDO ALVES LEAL
: GILTON ROSA DE OLIVEIRA
: IRAIDES MARIA TORRES
: JOAO BARBOSA BEZERRA
: JOAO BATISTA TOLENTINO
: JOAO FERNANDES DA SILVA
: JOSE GERCINO DA SILVA
: VICENTE ANTONIO DOS SANTOS

ADVOGADO : MARQUES HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA e outro

EMENTA

FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO EM FACE DO PAGAMENTO - NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DO CREDOR PARA SE MANIFESTAR SOBRE O CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO - SENTENÇA NULA.

1. O juiz deve dar oportunidade para as partes se manifestarem acerca do cumprimento da obrigação. Não havendo impugnação, o juiz dará a obrigação por satisfeita; caso contrário, decidirá a impugnação. (CPC, art. 635).
2. No caso dos autos não dada oportunidade à parte para se manifestar sobre os cálculos.
3. Recurso provido. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação para declarar a nulidade da r. sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à Vara de origem** a fim de que seja concedida oportunidade aos credores para se manifestarem sobre o cumprimento da obrigação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1999.61.81.004601-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : NILTON GILSON MARRACCINI
ADVOGADO : IVANNA MARIA BRANCACCIO MARQUES MATOS (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
CO-REU : ZILIS DE OLIVEIRA
: ANTONIO LUIZ DOS SANTOS

EMENTA

EMENTA

PENAL. ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA. MATERIALIDADE. CAUSA DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE POR DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO CONFIGURADA. DOLO. PENABASE. REDUÇÃO. PRESCRIÇÃO SUPERVINIENTE. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

Autoria e materialidade comprovadas.

Dificuldade financeira da empresa não demonstrada. É indispensável a produção de prova documental para o reconhecimento do estado de necessidade ou da inexistência de conduta diversa que só se configura em casos excepcionais, de inequívoca insolvência.

O artigo 168-A do Código Penal não exige o dolo específico de apropriação.

Condenação mantida.

Penabase reduzida no mínimo legal. Processo em andamento contra o réu extinto sem julgamento do mérito.

De ofício reconhecida a prescrição da pretensão punitiva, na modalidade superveniente, com base na pena aplicada em concreto.

Apelação parcialmente provida, e de ofício, extinta a punibilidade do réu nos termos do art. 107, IV do CP, pela prescrição na modalidade superveniente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do réu, para reduzir a penabase no mínimo legal e de ofício declarar extinta a punibilidade nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.005473-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : JOSE FERREIRA DE SANTANA FILHO e outros

: FERNANDO RODRIGUES DA SILVA

: BENEDITO EDISON DOS SANTOS

ADVOGADO : MIRIAN PAULET WALLER DOMINGUES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA e outro

No. ORIG. : 98.02.08978-8 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

FGTS. EXPUGOS INFLACIONÁRIOS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULOS APRESENTADOS PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL IMPUGNADOS PELA EXEQUENTE. NECESSIDADE DE LAUDO CONTÁBIL. ART. 335 DO CPC. DIREITO À PROVA DAS PARTES E DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1. A questão em discussão remete à análise dos cálculos apresentados pelas partes e sua compatibilidade com o que ficou decidido na sentença exequenda, o que demanda conhecimentos técnicos contábeis, não sendo permitido ao juiz valer-se de conhecimentos técnicos pessoais sobre a matéria, sob pena de privar as partes do direito à produção de provas e de contrariá-las.

2. Ultrapassado o limite estabelecido no art. 335 do Código de Processo Civil, que autoriza ao juiz valer-se de "regras de experiência técnica", é obrigatório ao juiz se fazer auxiliar por perícia contábil para formar sua convicção.

3. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **anular de ofício a r. sentença recorrida para determinar o retorno dos autos à Vara de origem**, a fim de que a douta contadoria judicial aprecie os cálculos apresentados pelas partes, e se dê prosseguimento ao feito, bem como declarar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.005791-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : JUBECI BRANDAO DA SILVA

ADVOGADO : ROSENEY APARECIDA BAREA V KAMIN e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CELSO GONCALVES PINHEIRO

EMENTA

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE EXTRATO DE CONTA VINCULADA AO FGTS DO EXEQUENTE. POSSIBILIDADE.

1. O sistema processual civil brasileiro adota o princípio do livre convencimento motivado do juiz, ou seja, todas as provas têm valor relativo e o juiz pode formar livremente sua convicção com base em qualquer prova produzida, não se vinculando a nenhuma delas, salvo exceções legalmente previstas.
2. A comprovação do crédito realizado pela executada na conta vinculada ao FGTS do valor correspondente àquele devido segundo os critérios fixados pela Lei Complementar nº 110/2001 com o seu respectivo saque pelo exequente, configura prova suficiente da celebração do termo de adesão.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.03.003121-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

APELADO : CLAUDIA MARIA SANTOS ALCIPRETE e outro

: ALEXANDRE JOSE ALCIPRETE

ADVOGADO : JOSE JARBAS PINHEIRO RUAS

EMENTA

CIVIL. CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO DA UNIÃO. INÉPCIA DA INICIAL REJEITADA. DEPOSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES PELOS VALORES QUE ENTENDEM DEVIDOS. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI Nº 70/66.

1. Preliminares de carência de ação afastadas. Caracteriza-se pedido juridicamente impossível tão somente aquele sobre o qual não pode o Judiciário pronunciar-se por expressa proibição legal.
2. Preliminar de inépcia da inicial afastada, porquanto preenche os requisitos do artigo 282 do Código de Processo Civil.
3. Preliminar de litisconsórcio passivo da União rejeitada. Não existe qualquer obrigação, quer de natureza legal ou contratual, que determine a inclusão da União na presente ação, vez que o contrato firmado entre as partes é de direito privado, tendo o ente público se limitado a editar as normas que disciplinam a atividade das instituições financeiras na gestão dos recursos destinados ao financiamento para a aquisição de imóveis.
4. Não há nos autos elementos demonstrando o descumprimento das cláusulas do contrato firmado pelas partes, originando a aventada cobrança de valores abusivos das prestações, cuja veracidade das alegações só poderá ser verificada por meio da produção de prova pericial.
5. O depósito em Juízo de valores inferiores aos cobrados pela Instituição Financeira não tem o condão de suspender a execução, posto que não há como, em sede de cautelar, cancelar os valores apurados no cálculo produzido unilateralmente.
6. Exceto em hipóteses excepcionais, enquanto as cláusulas tidas por ilegais não forem judicialmente anuladas ou revistas, deve o contrato - por força dos princípios do pacta sunt servanda e da segurança jurídica - ser prestigiado.
7. O contrato de mútuo tem natureza de título executivo extrajudicial, e como tal, estando a parte em mora, pode ser executado pelo credor mesmo quando discutida a validade na esfera judicial, consoante o disposto no artigo 585, § 1º, do Código de Processo Civil.

8. Constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66. Precedente do Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 223.075-1/DF).

9. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários de advogado.

10. Preliminares rejeitadas e, no mérito, apelação da Caixa Econômica Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de julho de 2009.

Vesna Kolmar

Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.04.000544-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : MARIA BUCCI PIAI e outro

: MARIA APARECIDA PIAI LINO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. VIA INADEQUADA. CARÊNCIA DE AÇÃO.

A via processual eleita é inadequada à obtenção do direito requerido, considerando que não se presta a discutir a correção do valor das prestações cobradas no contrato, nem tampouco a legalidade das cláusulas que o regem.

A ação de consignação tem por finalidade precípua a declaração de validade do pagamento como forma de extinção da obrigação. Contudo, o pagamento há de coincidir com a coisa devida, não sendo possível no âmbito restrito dessa ação discutir o mérito da dívida.

Carência de ação declarada de ofício. Processo extinto sem exame do mérito. Recurso de apelação prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício os apelantes carecedores do direito de ação, e, por essa razão, julgar extinto o feito sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, IV e VI do Código de Processo Civil, e julgar prejudicado o recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.027341-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

REU : GRABESA EMPRESA BRASILEIRA DE MINERACAO LTDA

ADVOGADO : MIGUEL BECHARA JUNIOR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 98.00.38443-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. MOMENTO INADEQUADO PARA DISCUSSÃO DA MATÉRIA. INADMISSIBILIDADE.

A questão do prazo prescricional para se pleitear o direito a compensação, amplamente apreciado quando do julgamento do recurso de apelação e da remessa oficial, não foi objeto de exame nos embargos de declaração da parte autora, não cabendo à União Federal reabrir o debate neste momento, devendo tê-lo feito quando da intimação do acórdão de fls. 225/226.

Não o tendo feito, não pode agora, valendo-se da intimação do acórdão que julgou os embargos de declaração da parte autora, trazer à lume questão discutida no julgado por ela não embargado.

Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.077003-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : PEDRO NOLASCO DE MORAES FORJAZ JUNIOR

ADVOGADO : LUCIANA TAKITO TORTIMA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.00.007557-6 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COBRANÇA DE LAUDÊMIO. PRAZO PRESCRICIONAL E DECADENCIAL. LEI 9.636/98.

Conforme o Código Civil de 1916, o prazo decadencial para a cobrança de laudêmio, em 4 de abril de 1995, era de 20 (vinte) anos.

Com o artigo 47 da Lei 9.636/98, o prazo decadencial para constituição da receita patrimonial mediante lançamento passou a ser de 10 (dez) anos, e a cobrança deveria ser realizada no prazo prescricional de 5 (cinco) anos.

Verifica-se, "*in casu*", que não ocorreu a decadência, uma vez que a solicitação de transferência do imóvel ocorreu em 04/04/1995 e a notificação de lançamento de débito se deu em 2004.

Não ocorreu na hipótese prescrição, uma vez que, levando-se em consideração que o prazo para lançamento findou em 4 de abril de 2005 o termo "*ad quem*" para ajuizamento da ação executiva seria maio de 2009.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2008.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.022962-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AUTOR : COOPERATIVA UNIAO DE SERVICOS DOS TAXISTAS AUTONOMOS DE SAO PAULO USE TAXI

ADVOGADO : FABIO GODOY TEIXEIRA DA SILVA

REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CPC

1. Nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível para modificar o julgado, devendo o embargante se utilizar da via recursal adequada para tanto.
2. É facultado ao juiz decidir com base em fundamentos invocados pelas partes. Precedentes.
3. Mesmo os embargos para fim de pré-questionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.
4. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.03.000087-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : AURIDALVA MARIA AGUIAR BORGES

ADVOGADO : IVAN BORGES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro

EMENTA

CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PENHOR. JÓIAS. CLÁUSULA LIMITADORA DE INDENIZAÇÃO. LEGALIDADE. ABUSIVIDADE NÃO CONFIGURADA. AVALIAÇÃO. POSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO. PACTA SUNT SERVANDA. DANO MORAL. INOCORRÊNCIA.

1. A Caixa Econômica Federal, ao firmar o contrato de mútuo com garantia pignoratícia, passou a ser depositária dos bens penhorados, obrigando-se a sua guarda e restituição quando do pagamento da obrigação, bem como a indenizar a parte contratante nos casos de roubo ou desvio do bem empenhado.
2. Responsabilidade objetiva da Caixa Econômica Federal, decorrente do risco do negócio assumido ao prestar o serviço, independente da existência de dolo ou culpa no extravio dos bens.
3. A relação da instituição financeira com seus clientes é regida pela Lei nº 8.078/90, tanto em razão da defesa do consumidor ser princípio de ordem econômica, previsto no inciso V do artigo 170 da Constituição Federal, como por ser garantia individual e coletiva dos cidadãos, previsto no artigo 5º, inciso XXXII, da Carta Constitucional.
4. O contrato de mútuo firmado entre as partes tem características de contrato de adesão, uma vez que o conteúdo e as condições foram pré-estabelecidas pelo credor. Todavia, o fato de se tratar de um contrato de adesão não implica necessariamente que a cláusula limitadora seja abusiva.
5. Ainda que o contrato seja de adesão e que, em princípio, a interpretação deva favorecer o mutuário, não há como conferir à referida cláusula caráter abusivo, uma vez que restou claro do texto o montante da indenização, não se evidenciando qualquer dificuldade na sua compreensão, nos termos do §4º do artigo 54 da Lei nº 8.078/90.
6. A fixação no contrato de uma indenização pelo montante de uma vez e meia o valor avaliado quando da celebração não atenua a responsabilidade da Caixa Econômica Federal a caracterizar a hipótese de nulidade prevista no inciso I do artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor.,
7. Se o valor atribuído ao bem pela credora no ato da avaliação não era condizente com valor real ou com outro que entendesse aceitável, o autor não deveria ter firmado o acordo. Tendo-o aceitado em legítima manifestação de vontade, não cabe agora, diante de eventual prejuízo decorrente da avaliação que entende lesiva do seu direito, querer eivar de nulidade a avença, devendo ser observado o princípio *pacta sunt servanda*.
8. Inocorrência de dano moral. O contrato de penhor é garantido por cláusula de seguro decorrente do risco presumido de ocorrência de sinistro, considerando que a guarda de bens de valor tem alto potencial de risco.
9. Ao firmar o contrato em questão, o particular assumiu o risco de não reaver as jóias tanto em decorrência da falta do pagamento da dívida, como em decorrência de sinistro, não havendo que se falar em dano moral.
10. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de julho de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2005.61.26.001299-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : SIDNEY RODRIGUES GONZALES

: LUIZ LAURINDO MARCELINO

ADVOGADO : ADY WANDERLEY CIOCCI e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

A Ementa é :

PENAL. APROPRIAÇÃO INDEBITA PREVIDENCIÁRIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. ABOLITIO CRIMINIS. INOCORRÊNCIA. DOLO. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. PENA-BASE. MÍNIMO LEGAL. MANUTENÇÃO. CONTINUIDADE DELITIVA. CONFIGURADA. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVA DE DIREITOS E MULTA. MANUTENÇÃO. APELAÇÃO DOS RÉUS IMPROVIDA.

1. Materialidade e autoria comprovadas.
2. Conduta que se subsume ao tipo penal definido no art. 168-A do CP.
3. Embora revogado o dispositivo pertinente da Lei nº 8.212./91, acrescentou-se ao Código Penal, no seu artigo 168-A que descreve a mesma conduta.
4. Dispensável a presença do dolo específico de fraudar a Previdência Social como elemento essencial do tipo penal.
5. Inexigibilidade de conduta diversa em razão de dificuldades financeiras da empresa alegada, porém não comprovada.
6. Condenação mantida.
7. Mantida a pena-base fixada no mínimo legal e o patamar da continuidade delitiva (art. 71 do CP), ante à proibição da *reformatio in pejus*, à falta de recurso ministerial.
8. Mantidos o regime inicial aberto para cumprimento da pena, assim como a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos e multa.
9. De ofício, determinada a reversão da multa para o Fundo Penitenciário Nacional.
10. Preliminar rejeitada, apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são as partes acima indicadas, **DECIDE** a 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade**, rejeitar a preliminar, negar provimento à apelação dos réus, e de ofício, determinar a reversão da multa para o Fundo Penitenciário Nacional nos termos do voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2005.61.81.001674-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : EUCLYDES PEDROSO

ADVOGADO : EMERSON TADAO ASATO e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA. MATERIALIDADE. PRELIMINAR. PRESCRIÇÃO PARCIAL RECONHECIDA. CAUSA DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE POR DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO CONFIGURADA. DOLO. DIMINUIÇÃO DO PATAMAR DA CONTINUIDADE DELITIVA (ART. 71, CP). PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. REDUÇÃO. DE OFÍCIO. REVERSÃO EM FAVOR DA UNIÃO FEDERAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Autoria e materialidade comprovadas.

2. Preliminar de prescrição parcial da pretensão punitiva acolhida. Pena em concreto aplicada, excluído o aumento pela continuidade delitiva, corresponde a 02 (dois) anos de reclusão. Decurso de lapso temporal superior a 04 (quatro) anos, entre a data dos fatos (período de 05/1999 a 04/2002) e o recebimento da denúncia em 19/09/2005. Períodos não atingidos pela prescrição relativos às competências de 11/2001, 03/2002 e 04/2002.

3. Dificuldade financeira da empresa não comprovada. É indispensável a produção de prova documental para o reconhecimento do estado de necessidade ou da inexigibilidade de conduta diversa que só se configura em casos excepcionais, de inequívoca insolvência.

4. O artigo 168-A do Código Penal não exige o dolo específico de apropriação.

5. Condenação mantida.

6. Fixado o patamar de 1/6 (um sexto) pela continuidade delitiva (art. 71, do CP) considerando o número de condutas delituosas remanescentes.

7. Valor da prestação pecuniária reduzido de ofício revertido à União Federal, nos termos do artigo 45, parágrafo 1º, do Código Penal.

8. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são as partes acima indicadas, **DECIDE** a 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, dar parcial provimento à apelação do réu, para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva relativa aos fatos ocorridos no período de maio de 1999 a setembro de 2001 bem como para reduzir o patamar da continuidade delitiva para 1/6 (um sexto) e de ofício, determinar a reversão da prestação pecuniária à União Federal nos termos do voto da relatora.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.003921-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AUTOR : CORT LINE IND/ E COM/ DE ACO LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES

REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CPC

1. Nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível para modificar o julgado, devendo o embargante se utilizar da via recursal adequada para tanto.

2. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.

3. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.12.000177-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : EDSON DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO ROMUALDO DOS SANTOS FILHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO e outro

EMENTA

FGTS. PROCESSO CIVIL. CITAÇÃO POSTAL. AVISO DE RECEBIMENTO ASSINADO POR OUTRA PESSOA QUE NÃO O CITANDO. NULIDADE. ART. 515, § 3º, CPC. APLICAÇÃO ANALÓGICA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. CONFIGURAÇÃO NO MOMENTO DO CREDITAMENTO NA CONTA FUNDIÁRIA. AÇÃO DE RESSARCIMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 24-A DA LEI Nº 9.028/95 E 29-C DA LEI Nº 8.036/90.

1. A citação realizada pelo correio exige o recebimento diretamente pelo citando, nos termos do parágrafo único do art. 223 do Código de Processo Civil, sob pena de nulidade.
2. A nulidade da citação vicia todo o processo, razão pela qual a sentença é nula.
3. Aplicação analógica do artigo 515, §3º do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria trata de questão exclusivamente de direito e a ação está em condições de imediato julgamento.
4. A pretensão ao ressarcimento de creditamento indevido a título de valores depositados na conta vinculada ao FGTS nasce no momento em que o crédito é equivocadamente feito na conta fundiária.
5. No caso dos autos o crédito indevido ocorreu em 20.03.1979, fazendo incidir o Código Civil de 1916 que em seu art. 177 estabelecia o prazo de vinte anos para prescrição das ações pessoais.
6. Preenchidos todos os requisitos, a prescrição consumou-se em março de 1999.
7. Apelação provida. Sentença anulada. Pedido inicial improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação para anular a r. sentença**, e, com fulcro no art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **reconhecer a prescrição da pretensão inicial para julgar improcedente o pedido inicial**, nos termos do art. 269, IV, do mesmo diploma legal, e deixar de condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento das custas processuais e honorários de advogado por força do disposto nos artigos 24-A da Lei 9.028/95 e 29-C da Lei 8.036/90, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.103651-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO : JOSE CARLOS SALOMAO e outro
: JOSE CARLOS SALOMAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.05.13882-2 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SIGILO FISCAL E BANCÁRIO. QUEBRA EXCEPCIONAL. BACENJUD. ARTIGO 655-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Consoante artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, em se tratando de decisão liminar, o agravo pode ser julgado independentemente da intimação da parte agravada, que ainda não foi citada e não tem advogado constituído nos autos.
2. A garantia constitucional do sigilo das informações (artigo 5º, inciso X) não é absoluta e pode o Judiciário, em hipóteses excepcionais, desde que preenchidos os requisitos legais, autorizar a indisponibilidade de bens em nome dos devedores mediante a utilização do BACENJUD, com fundamento no artigo 655-A do Código de Processo Civil.
3. Compete ao executado comprovar que os valores depositados em conta-corrente enquadram-se na hipótese do inc. IV do art. 649 do CPC, ou que se revestem de outra forma de impenhorabilidade.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2008.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2007.61.11.004096-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : EMERSON YUKIO IDE

ADVOGADO : VITOR TÉDDE DE CARVALHO

AUTOR : Justica Publica

REU : WASHINGTON DA CUNHA MENEZES

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO B MARCONDES MOURA

REU : EMERSON LUIS LOPES

ADVOGADO : PEDRO ROTTA

EXCLUIDO : CELSO FERREIRA

: MARINO MORGATO

: JOSE ABDUL MASSIH

REU : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OMISSÃO. NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Questões atinentes à obtenção de declaração de nulidade do julgado, por violação ao princípio do juiz natural, e ao cerceamento de defesa, por ausência de intimação do embargante nos autos da Exceção de Suspeição nº 2009.61.11.000968-3, não conhecidas, em razão da inadequação da via.
2. Omissão não configurada. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 620 do Código de Processo Penal.
3. Embargante pretende, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a sua tese, o que não é possível pela via escolhida.
4. Negado provimento aos embargos de declaração opostos por Emerson Luís Lopes. Recurso oposto por Washington da Cunha Menezes conhecido em parte, e na parte conhecida improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos por Emerson Luís Lopes e, conhecer em parte dos embargos de declaração opostos por Washington da Cunha Menezes, e na parte conhecida, negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2007.61.81.008868-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ROMULO DOS SANTOS RIBEIRO reu preso
ADVOGADO : WILLIAM FERNANDES CHAVES
APELANTE : ISAIAS FRANCISCO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : ERICO LIMA OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. Art. 157, §2º, INCISOS I e II, c.c ARTIGO 14, INCISOS I e II c.c ARTIGO 70 TODOS CÓDIGO PENAL. AFASTADA A PRELIMINAR DE NULIDADE. DENÚNCIA. APTA. MATERIALIDADE. AUTORIA. PROVA. RECONHECIMENTO EM SEDE POLICIAL E JUDICIAL. DOSIMETRIA DA PENA. CONDENAÇÃO MANTIDA. OUTRO CO-RÉU ABSOLVIDO. AUSÊNCIA DE PROVA DA AUTORIA EM SEDE JUDICIAL. APELAÇÃO IMPROVIDA PARA UM RÉU E PROVIDA PARA O OUTRO CO-REU.

Afastada a preliminar de nulidade da denúncia.

Materialidade comprovada.

Autoria de Rômulo comprovada. Não obstante o apelante em sede policial ter permanecido calado e, em juízo negado a prática do delito, a negativa, por si só, não tem o condão de afastar sua culpabilidade. Não há nos autos elementos capazes de demonstrar sua inocência.

O apelante Rômulo foi reconhecido em sede policial e judicial pelas vítimas.

Delito consumado quando, mediante grave ameaça, o réu subtraiu as armas dos seguranças do Banco Caixa Econômica Federal.

Mantida a pena privativa de liberdade. As circunstância judiciais do apelante lhe são desfavoráveis, razão pela qual a pena não pode ser fixada no mínimo legal.

Pena de multa reduzida, de ofício, para 19 (dezenove) dias-multa. Mantido o valor fixado no r. sentença.

Autoria do crime em relação ao co-réu Isaias não comprovada. Provas obtidas somente em sede policial. Ausência de prova produzida em sede judicial. É de rigor a absolvição, com fulcro no artigo 386, inciso V, do Código de Processo Penal.

Apelação a que se nega provimento ao réu RÔMULO DOS SANTOS RIBEIRO, e dá provimento ao réu ISAIAS FRANCISCO DA SILVA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar de nulidade, negar provimento à apelação de Rômulo dos Santos Ribeiro, de ofício, reduzir a pena de multa para 19 (dezenove) dias-multa e dar provimento à apelação de Isaias Francisco da Silva para absolvê-lo, determinando a expedição de alvará de soltura clausulado em favor de Isaias Francisco da Silva nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.018210-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ALEXANDER DOS SANTOS
ADVOGADO : PIERO EDUARDO BIBERG HARTMANN
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2008.60.00.001639-0 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. REMOÇÃO. MOTIVO DE SAÚDE. REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Pode o servidor ser removido independentemente do interesse da administração, desde que por motivo de saúde própria ou do cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas, devidamente comprovado por junta médica. Art. 36, inc. III, "b", da Lei n°. 8112/90:

2. *In casu*, embora o pleito tenha por fundamento motivo de saúde da filha do agravante, tal requisito não restou suficientemente demonstrado, já que o laudo médico-pericial concluiu que a dependente do servidor possui rinite alérgica, comum a crianças de sua idade, passível de tratamento na cidade em que o autor trabalha.

3. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.044728-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : IGPECOGRAPH IND/ METALURGICA LTDA

ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 07.00.00256-6 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE RECURSOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. LEI ESTADUAL Nº 11.608/2003.

1. A concessão do benefício de gratuidade da justiça à pessoa jurídica, de que trata a Lei nº 1.060/50, depende de demonstração cabal da falta de recursos para arcar com as custas processuais e os honorários advocatícios, não bastando a simples afirmação da falta de condições para pagar as custas do processo.

2. No caso em apreço, a agravante não comprovou a alegada ausência de recursos, o que impede a concessão do benefício ora pleiteado.

3. O recolhimento diferido das custas para depois de satisfeita a execução, previsto no art. 5º da Lei Estadual nº 11.608/03, aplicável às demandas propostas perante a justiça paulista, igualmente pressupõe a prova inequívoca da impossibilidade financeira para o pagamento.

4. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.045622-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : A SELLARI e outro
: ALCIDES SELLARI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.06.35920-5 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD. BLOQUEIO DE VALORES. ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SIGILOS FISCAL E BANCÁRIO. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS.

1. Ao inserir o artigo 185-A no Código Tributário Nacional visou o legislador garantir a efetividade do processo, como forma de realização da justiça.
2. Da leitura do dispositivo acima citado depreende-se que somente quando presentes os requisitos legais é possível a quebra dos sigilos bancário e fiscal, hipótese configurada nos autos.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.045891-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : GUARANI EMBALAGENS S/A
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS MUNHOZ e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.29050-6 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SOCIEDADE LIMITADA. NÃO LOCALIZAÇÃO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESCABIMENTO.

1. A não localização da empresa executada no endereço em que registrada apenas revela, *a priori*, que a alteração cadastral ainda não foi objeto de averbação no registro competente, sobretudo porque seria temerário concluir que uma empresa do porte da agravada tenha se transferido no intuito de não pagar uma dívida de valor tão exíguo.
2. Se o fato de a sociedade empresarial ter encerrado suas atividades operacionais e ainda estar escrita na Junta Comercial não é suficiente para indicar que tenha ocorrido fraude ou má-fé na condução de seus negócios, consoante entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, com mais razão deve-se afastar a desconsideração da personalidade jurídica no caso dos autos, em que sequer se cogita do encerramento das atividades empresariais.
3. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.047078-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : MARIANA PEREIRA FERNANDES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 03.00.00500-1 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD. BLOQUEIO DE VALORES. ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SIGILOS FISCAL E BANCÁRIO. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS.

1. Ao inserir o artigo 185-A no Código Tributário Nacional visou o legislador garantir a efetividade do processo, como forma de realização da justiça.
2. Da leitura do dispositivo acima citado depreende-se que somente quando presentes os requisitos legais é possível a quebra dos sigilos bancário e fiscal, hipótese configurada nos autos.
3. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.047697-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : EUCLIDES HENRIQUE
ADVOGADO : MILTON DE OLIVEIRA MARQUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.002408-9 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FAZENDA NACIONAL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DE OFÍCIO EM RAZÃO DE PEQUENO VALOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de honorários advocatícios cujo valor não ultrapassar R\$ 1.000,00 não constitui direito do executado ou poder do magistrado, mas opção da exequente a ser exercida por critério de conveniência, considerando-se a efetividade do provimento jurisdicional, como disposto no art. 20, §2º da Lei nº 11.033/2004.
2. Não é facultado ao juiz agir de ofício em casos como este, sob pena de violação ao princípio da legalidade.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00028 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 2008.61.17.001362-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

RECORRENTE : Justica Publica

RECORRIDO : ROBERTO ADAO DE TOLEDO

ADVOGADO : FABRICIO FAUSTO BIONDI e outro

EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE. INDÍCIOS DE AUTORIA. BEM JURÍDICO TUTELADO. FÉ PÚBLICA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICANCIA. INAPLICABILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. RECURSO PROVIDO.

O recorrido foi denunciado pela suposta prática do crime tipificado no artigo 289, § 1º, do Código Penal. A materialidade do delito restou comprovada. Laudo Documentoscópico de nº 0717/2007 e Laudo de Exame de Moeda atestam a falsidade das cédulas.

Indícios suficientes de autoria. O denunciado foi encontrado, no local dos fatos, na posse das notas falsas.

O bem jurídico tutelado pelo crime em comento é a fé pública consubstanciada na confiança da autenticidade da moeda por toda a sociedade. Não há que se falar em desinteresse estatal a sua repressão.

Ainda que apenas 03 (três) notas falsas de pequeno valor tenham sido apreendidas, o princípio não pode ser invocado. Precedentes.

O recebimento da denúncia deve ser precedido por um juízo de admissibilidade, adstrito à verificação dos pressupostos contidos no artigo 41 do Código de Processo Penal, hipótese dos autos.

Recurso provido. Denúncia recebida e determinado a remessa dos autos à primeira instância para o regular do processamento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso e receber a denúncia ofertada em face de **ROBERTO ADÃO DE TOLEDO**, determinando a remessa dos autos à primeira instância para o regular processamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00029 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 2008.61.26.000349-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

RECORRENTE : Justica Publica

RECORRIDO : WANDERLEY DE SOUSA MONTEIRO

: DENISE ISABELLA MONTEIRO

ADVOGADO : EDSON ASARIAS SILVA e outro

EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. MATERIALIDADE. AUTORIA. CRIME FORMAL. PRESCINDIBILIDADE DO TÉRMINO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. RECURSO PROVIDO.

Consta da denúncia que **WANDERLEY DE SOUSA MONTEIRO** e **DENISE ISABELLA MONTEIRO**, na qualidade de sócios-gerentes da empresa "NEW COLOR'S ARTES E EDITORA GRÁFICAS LTDA", deixaram de repassar ao Instituto Nacional do Seguro Social as contribuições previdenciárias recolhidas de seus empregados, nos períodos de outubro a dezembro de 2003, março de 2004 e março a dezembro de 2005.

A materialidade do delito restou comprovada. Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº 35.816.594-6.

Indícios suficientes de autoria. Contrato social mostra que os recorridos eram sócios da empresa CONFECÇÕES KOOK TEX LTDA.

A inexistência do prévio procedimento administrativo fiscal, com a constituição definitiva do crédito tributário, não obsta o processamento da ação penal para apurar a prática do delito de apropriação indébita previdenciária. Crime formal.

O prévio exaurimento do procedimento administrativo para a formação da materialidade delitiva só se aplica aos crimes contra a ordem tributária previstos no artigo 1º da Lei nº 8.137/90 que são de natureza material. Precedentes.

O recebimento da denúncia deve ser precedido por um juízo de admissibilidade, adstrito à verificação dos pressupostos contidos no artigo 41 do Código de Processo Penal, hipótese dos autos.

Recurso provido. Denúncia recebida e determinada a remessa dos autos à primeira instância para o regular do processamento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso e receber a denúncia ofertada em face dos recorridos, determinando a remessa dos autos à primeira instância para o regular processamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.014609-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : KLAUS PETER BEHNK
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.00.006435-3 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS FUNDIÁRIOS. DOCUMENTOS DISPENSÁVEIS PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO. INADEQUAÇÃO DO VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. MERA SUPOSIÇÃO.

1. A justificação do valor atribuído à causa não pode ser feita senão à vista dos extratos das contas fundiárias, cuja correção monetária se requer, os quais, todavia, não são documentos indispensáveis à propositura da ação.
2. Exigir do autor, ainda que indiretamente, tais documentos, na fase inicial do processo foge à razoabilidade, pois a própria gestora do fundo costuma alegar não possuir os demonstrativos, ocorrendo a sua apresentação, geralmente, apenas em fase de execução e ainda sob determinação judicial.
3. *In casu*, não há elementos concretos nos autos a indicar a inadequação do valor atribuído à causa, havendo simples suposição a respeito, sem nenhum suporte probatório, o que, evidentemente, não impede eventual impugnação ao valor da causa pela ré, nos termos do art. 261 do CPC.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.017401-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
AGRAVADO : EDIVALDO DE JACINTO DE GOES e outro
: VANIA ROCHA GOES
ADVOGADO : JANAINA COLOMBARI DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.009237-3 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. EXIGIBILIDADE DO VALOR CONTROVERTIDO. NATUREZA JURÍDICA DO CONTRATO DE MÚTUO. ARTIGO 585, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECRETO-LEI 70/66. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

1. A natureza jurídica do contrato de mútuo é de título executivo extrajudicial e quando a parte está em mora pode ser executada pelo credor, independentemente da discussão de sua validade na esfera judicial, conforme dispõe o artigo 585, §1º do Código de Processo Civil.
2. O fundamento da execução extrajudicial está no Decreto-Lei nº 70/66, que teve reconhecida sua constitucionalidade pelo Superior Tribunal Federal.
3. Inexiste risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito dos agravantes.
4. A inscrição dos devedores em cadastro de inadimplentes não se afigura ilegal ou abusiva, conforme preceitua o artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.
5. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.018853-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS INDUSTRIAS DE MEDICAMENTOS
: GENERICOS PRO GENERICOS
ADVOGADO : ARYSTOBULO DE OLIVEIRA FREITAS
AGRAVADO : ASTRAZENECA AB
ADVOGADO : GUSTAVO DE FREITAS MORAIS e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : MELISSA AOYAMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.025296-7 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA SIMPLES. ART. 50 DO CÓDIGO CIVIL. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. DESCABIMENTO.

1. São pressupostos de admissibilidade da assistência simples, nos termos do art. 50 do Código Civil, o interesse jurídico - vínculo jurídico entre o terceiro e uma das partes - e a possibilidade de que a sentença venha a repercutir nessa relação.
2. *In casu*, além de não existir qualquer relação de direito material entre a agravante e aquele a quem pretende assistir, vislumbra-se um interesse meramente econômico, pois ela atua na defesa de interesses de pessoas jurídicas de direito privado que têm por objetivo a produção, distribuição, importação e comercialização de produtos farmacêuticos genéricos, as quais, em tese, poderão ser beneficiadas economicamente pela ausência de proteção conferida pela patente de invenção, objeto de discussão na ação ordinária.
3. Ademais, caso sobrevenha sentença de improcedência, haverá mera expectativa de direito às empresas interessadas no registro do medicamento genérico, já que o efetivo direito à produção e comercialização do produto dependerá de posterior autorização da ANVISA, consoante dispõe a Lei nº 9.787/99; e, se de procedência, a anulação do ato impugnado não acarretará o reconhecimento judicial do direito de exclusividade, oponível *erga omnes*, mas tão somente viabilizará o prosseguimento do processo administrativo, que, ao final, poderá ou não redundar na concessão da patente.
4. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00033 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 2009.61.19.002576-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

RECORRENTE : CHARLES CASTELHANO

ADVOGADO : ISAIAS LOPES DA SILVA e outro

RECORRIDO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. **TEMPESTIVIDADE. ARTIGO 4º, §§ 3º e 4º DA LEI nº 11.419/06.** ANÁLISE DA OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO POSTERGADA. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL E OITIVA DE TESTEMUNHA. ROL TAXATIVO DO ARTIGO 581 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

Recurso tempestivo nos termos do artigo 4º, §§3º e 4º da Lei 11.419/06.

O recorrente foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no artigo 168-A, §1º, inciso I, do Código Penal.

A análise da ocorrência da prescrição foi postergada quando da prolação da sentença. O pedido de realização de prova pericial e a oitiva de testemunha foi indeferido.

Rol das hipóteses previstas para o cabimento do recuso em sentido estrito é taxativo (numerus clausus). Artigo 581 do Código de Processo Penal.

A via eleita pelo recorrente é inadequada à falta de previsão legal.

Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do recurso em sentido estrito**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

Boletim Nro 862/2009

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.007853-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

AUTOR : MONREAL CORPORACAO NACIONAL DE SERVICOS E COBRANCAS S/C
LTDA

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
: BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO

REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO. OCORRÊNCIA. DECLARAÇÃO DE VOTO SUPERVENIENTE. EMBARGOS PREJUDICADOS.

Com razão a embargante em seu requerimento, haja vista que a falta da declaração de voto impede a parte de conhecer os fundamentos da divergência no julgamento, caracterizando, assim, omissão no v. Acórdão embargado. Entretanto, após a interposição dos embargos declaratórios houve a juntada de declaração de voto, o que acarreta a perda superveniente do interesse recursal da embargante. Embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00002 HABEAS CORPUS Nº 2005.03.00.072297-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

IMPETRANTE : SANDRA CASELLA PETEROSI

PACIENTE : RONEI DA SILVA

ADVOGADO : SANDRA CASELLA PETEROSI

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP

CO-REU : NELSON DE SOUZA

: MARLENE MARQUESINI DE SOUZA

No. ORIG. : 2005.61.15.000320-0 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA INICIAL. CRIME SOCIETÁRIO. DESCRIÇÃO INDIVIDUALIZADA DA CONDUTA DE CADA AGENTE. INQUÉRITO POLICIAL. PEÇA INFORMATIVA. ORDEM DENEGADA.

1- Se da análise da peça acusatória depreende-se que há exposição clara e objetiva dos fatos que se subsumem à figura típica já descrita, com prova da materialidade e indícios de autoria, não há que se falar em trancamento da ação penal por ausência de justa causa. O inquérito policial é mera peça informativa, portanto desnecessário para a propositura da ação penal.

2- Nos crimes societários não há necessidade de descrição individualizada da conduta de cada sócio, bastando que no contrato social estejam a qualificação e a indicação de quem exerce a gerência ou administração da sociedade.

3- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 867/2009

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.003490-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : PAULO RAFAEL ECCLISSATO

ADVOGADO : ULYSSES ECCLISSATO NETO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.00.001387-0 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. APLICAÇÃO DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. POSSIBILIDADE.

1. Nos termos do § 2º do artigo 4º da Lei nº 5.292, de 8 de junho de 1967, que dispõe sobre a prestação do Serviço Militar pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários em decorrência de dispositivos da Lei nº 4.375, de 17 de agosto de 1964, o convocado portador de Certificado de Dispensa de Incorporação, por inclusão no excesso de contingente, continua sujeito a convocações posteriores na hipótese de seu ulterior ingresso em curso de Medicina, submetendo-se, após a formatura, a prestação do Serviço Militar (até 31 de dezembro do ano em que completar 38 anos de idade), por disposição expressa do art. 245 do Decreto 57.654/66, que regulamentou a lei do Serviço Militar - Lei nº 4.375, de 17 de agosto de 1964.

2. Agravo de instrumento provido. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. LUIZ STEFANINI, acompanhado pelo voto do Juiz Fed. Conv. MÁRCIO MESQUITA, vencida a Relatora que lhe negava provimento, e, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do voto da Relatora.

São Paulo, 08 de julho de 2008.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Boletim Nro 868/2009

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 95.03.078880-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE

AGRAVADO : ABEL FREDDI e outros. e outros

ADVOGADO : JOAO CANDIDO MACHADO DE MAGALHAES e outro

No. ORIG. : 93.00.15551-2 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser obrigatoriamente opostos no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 536 do Código de Processo Civil.

2. O recurso foi protocolizado fora do prazo legal, sendo, portanto, intempestivo.

3. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.026581-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal THEOTONIO COSTA

APELANTE : LUIS ALBERTO PEREIRA e outro

: DULCE MATHEUS PEREIRA

ADVOGADO : ADELAIDE BENITES FRANCO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : WALDIR GOMES DE MOURA
No. ORIG. : 97.00.02207-2 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. DESPACHO DETERMINANDO A ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS. INÉRCIA DO AUTOR. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA: INOCORRÊNCIA.

1. Foi oportunizado ao autor, ora apelante, que especificasse as provas que pretendia produzir, mantendo-se ele silente quanto à questão.
2. Descabida a alegação de que houve cerceamento de defesa, pois o que se infere dos autos é que o autor foi vítima da própria inércia, ao deixar de indicar as provas que desejava serem produzidas.
3. Demonstrado o desinteresse do autor na produção de provas, ocorre a preclusão lógica quanto à matéria, não havendo que se falar em cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os integrantes da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.012474-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : PAULO EDUARDO CORTES MACEDO e outro
: ROBERTA BRANDAO MACEDO
ADVOGADO : JULIO CESAR CONRADO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DISCUSSÃO ACERCA DA LEGALIDADE E VALIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. A ação de consignação não se presta a discutir a correção do valor das prestações cobradas no contrato de financiamento imobiliário, se para tanto pretendem também os autores discutir a validade e legalidade de diversas cláusulas contratuais.
2. A ação de consignação em pagamento é ação que exige procedimento especial de jurisdição contenciosa, expressamente previsto nos artigos 890 a 900 do CPC - Código de Processo Civil, e segue rito especial, onde o pedido do autor tem que estar limitado ao constante do artigo 893, e a contestação do réu somente pode versar sobre as matérias elencadas no artigo 896, ambos do CPC.
3. Não é cabível da ação de consignação em pagamento para rever cláusulas contratuais, ao argumento de abusividade ou ilegalidade, posto que para tanto deve ser ajuizada ação própria, pleiteando-se provimento jurisdicional constitutivo, pelo rito do procedimento comum.
4. É incabível, por incompatibilidade de procedimentos, a cumulação da ação de consignação em pagamento com ação de rito ordinário. Não incide na hipótese dos autos a ressalva constante do §2º do artigo 292 do CPC, pois não há como processar a ação de consignação em pagamento pelo rito ordinário. Precedentes.
5. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os integrantes da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar extinto o processo**, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, condenando os autores no pagamento das custas e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, e **julgar prejudicada** a apelação, nos termos do relatório e voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2009.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.60.00.003371-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : ANTONIO LOVER ESTEVAO

ADVOGADO : EDER WILSON GOMES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES

APELADO : APEMAT Credito Imobiliario S/A

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PROCESSO EXTINTO POR LITISPENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE TRASLADO DA PETIÇÃO INICIAL REFERIDA NA SENTENÇA APELADA. IMPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O Juízo *a quo* concluiu haver a litispendência entre a presente ação consignatória e a ação ordinária nº 1999.60.00.005248-1 tendo em mãos os autos de ambas ações.
2. Os autores insurgem-se contra a sentença alegando não haver litispendência entre elas, mas sim mera conexão. No entanto, não foi trasladada para estes autos a petição inicial da ação ordinária nº 1999.60.00.005248-1, nem tampouco os autores instruíram o recurso de apelação com aquele documento, de forma que é impossível o exame do acerto ou desacerto da sentença apelada.
3. Cobia aos autores, ora apelantes, demonstrarem os fundamentos de seu direito quando da interposição do recurso e assim não o fizeram, o que conseqüentemente, implica no improvimento do recurso.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os integrantes da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.14.003319-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : LAZARO ANTONIO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANA CORINA DE MORAES SARMENTO GOMES M MENDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO QUANTO DECIDIDO NA SENTENÇA APELADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A sentença indeferiu a petição inicial em virtude da falta de regularidade da representação processual, e não em razão de falta de autenticidade de documentos, como afirma o apelante.
2. As razões de apelação devem ser deduzidas a partir do provimento judicial recorrido, combatendo seus argumentos, nos termos do artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil.
3. Não há como conhecer de apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu. Precedentes.
4. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer** da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2000.61.81.008320-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AUTOR : REGINALDO BENACCHIO REGINO

: MARCO ANTONIO BENACCHIO REGINO

ADVOGADO : PAOLA ZANELATO

REU : Justica Publica

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO. OMISSÕES NO JULGADO.

INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL: REDISCUSSÃO DE MATÉRIA APRECIADA.

INADMISSIBILIDADE. EFEITO INFRINGENTE: DESCABIMENTO. REQUISIÇÃO DE DOCUMENTOS

BANCÁRIOS: PLEITO NÃO ANALISADO NO ACÓRDÃO. OMISSÃO SUPRIDA. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DO PLEITO DE MINORAÇÃO DO VALOR DO DIA-MULTA: OMISSÃO SUPRIDA.

1. Embargos de declaração opostos pelos apelantes contra acórdão que declarou extinta a punibilidade dos réus em virtude da ocorrência de prescrição da pretensão punitiva estatal em relação ao crime do artigo 16 da Lei 7.492/86, com a redução da pena e negou provimento à apelação.

2. No tocante à alegação de omissão no acórdão por ausência de análise da afronta aos princípios da ampla defesa e devido processo legal decorrente da não produção de prova pericial, os embargos não merecem acolhimento, pois o acórdão recorrido enfrentou a tese ora repetida nos embargos declaratórios, sem nenhuma omissão.

3. Na verdade, pretendem os embargantes, quanto ao ponto acima mencionado, a substituição da decisão recorrida por outra, que lhes seja favorável; contudo, os embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.

4. Quanto à alegação de ausência de análise do requerimento de requisição de cópias das fichas de abertura de contas correntes e microfílm de cheques emitidos: assiste razão, em parte, aos embargantes, pois o acórdão foi omisso quanto à questão.

5. A diligência visava também à demonstração de havia um diretor executivo no Consórcio, contratado para a gerência e administração. Dessa forma, as mesmas razões já aduzidas quando da análise da alegação de cerceamento de defesa pelo indeferimento da prova pericial, igualmente aplicam-se quanto a esta questão. Logo, inexistente cerceamento de defesa.

6. No tocante à alegação de ausência de apreciação do pedido de redução do valor do dia-multa: assiste razão, em parte, aos embargantes. Constatada a omissão, passa-se ao exame da questão.

7. O montante estabelecido na sentença para cada dia-multa - cinco salários-mínimos - tem fundamento no artigo 49, §1º, do Código Penal c.c. artigo 33 da Lei 7.492/86. A quantia fixada revela-se compatível com a situação financeira dos apelantes, empresários bem sucedidos do ramo de consórcio de veículos; proprietários também de outras empresas ligadas à venda de automóveis; o consórcio alvo de gestão fraudulenta possuía à época dos fatos capital social superior a sete milhões de reais; e a conduta infracional gerou desvio da ordem de mais de cinco milhões de reais, entre os anos de 1995 e 1998.

8. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** aos embargos de declaração, nos termos do voto do relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.006596-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ANTONIA MARIA ROJAS DA COSTA
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES SANTA BARBARA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 1999.60.00.002587-8 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. As razões do agravo legal devem ser deduzidas a partir do provimento judicial recorrido, combatendo seus argumentos (artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil). Não há como conhecer de recurso cujas razões estão inteiramente dissociadas do que foi decidido. Precedente do STJ.
2. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.031169-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DOS SANTOS
AGRAVADO : ARLINDO JOSE VICENTE e outro
: ROSEMARY LORENCETTI VICENTE
ADVOGADO : LIDIA ALBUQUERQUE SILVA CAMARGO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2000.61.09.002506-5 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA PROCURAÇÃO OUTORGADA PELA AGRAVANTE AO ADVOGADO. ARTIGO 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL.

1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea *a*, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento.
2. O agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente instruído com os documentos descritos no artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, sem os quais não é possível o conhecimento do agravo pelo Tribunal.
3. As peças obrigatórias devem acompanhar a petição de interposição do agravo de instrumento, não sendo admissível oportunizar à parte prazo para juntada das peças faltantes, já que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.
4. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.041849-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : INDUSTRIAS KAPPAZ S/A
ADVOGADO : EDISON SANTOS DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAQUAQUECETUBA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 02.00.00034-6 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE AUTENTICIDADE DAS CÓPIAS PELO ADVOGADO. ARTIGO 365, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL.

1. Anteriormente à vigência da Lei nº 11.382/2006 vinha sustentando o entendimento, na esteira dos precedentes desta Turma, no sentido da imprescindibilidade da autenticação das cópias destinadas à formação do agravo de instrumento, por meio da Secretaria do Juízo ou por Tabelião, por entender que a autenticação de cópias mediante declaração do advogado somente é possível com relação às cópias de peças do processo que instruem o agravo de instrumento de decisão denegatória de recurso extraordinário ou especial, nos termos do § 1º do artigo 544 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
2. Por conta desse entendimento, nos casos de instrumento instruído com cópias não autenticadas, mas apenas e tão-somente com a declaração de autenticidade feita pelo próprio advogado, vinha concedendo prazo para a regular autenticação, e negando seguimento aos agravos instruídos com cópias das peças processuais, desprovidas de autenticação, nos casos em que o advogado não fez qualquer declaração de autenticidade quando da interposição do recurso.
3. No caso em apreço, tem-se que o recurso foi interposto antes da entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, época em que, como assinalado, esta Primeira Turma tinha entendimento majoritário no sentido da imprescindibilidade de autenticação das cópias, por Tabelião ou Secretaria do Juízo.
4. Todavia, mesmo que se adotasse a posição mais liberal de permitir a declaração de autenticidade pelo patrono da parte, por analogia ao artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso não teria melhor sorte, já que essa regra também não foi cumprida.
5. Face à introdução do inciso IV ao artigo 365 do Código de Processo Civil, pela Lei nº 11.382/06, não há mais dúvida sobre a possibilidade de o instrumento ser instruído com cópias simples das peças processuais, desde que declaradas autênticas pelo próprio advogado, na forma do artigo 365, IV, do Código de Processo Civil.
6. Contudo, permanece o entendimento de que não pode ser considerada a peça processual trazida ao instrumento mediante cópia desprovida de autenticação, ou sem que tenha sido declarada autêntica pelo advogado. E, sendo a peça trazida aos autos sem que tenha sido autenticada por tabelião, ou por serventuário da Justiça, ou ao menos declarada autêntica pelo advogado, descabe determinar a regularização.
7. No presente caso, o patrono da parte recorrente não afirmou a autenticidade das cópias simples juntadas, quer individualmente (peça a peça), quer de modo geral, por declaração única na peça recursal, não havendo como, portanto, sequer aplicar-se por analogia o artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil.
8. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.042240-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : PEDRO JOSE SANTIAGO

AGRAVADO : JOAO FRANCISCO TAVARES
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.00.022305-9 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE AUTENTICIDADE DAS CÓPIAS PELO ADVOGADO. ARTIGO 365, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL E IMPROVIDO.

1. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática que negou seguimento a agravo de instrumento em razão de ausência de autenticação das cópias das peças processuais.
2. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea *a*, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento.
3. Anteriormente à vigência da Lei nº 11.382/2006 vinha sustentando o entendimento, na esteira dos precedentes desta Turma, no sentido da imprescindibilidade da autenticação das cópias destinadas à formação do agravo de instrumento, por meio da Secretaria do Juízo ou por Tabelião, por entender que a autenticação de cópias mediante declaração do advogado somente é possível com relação às cópias de peças do processo que instruem o agravo de instrumento de decisão denegatória de recurso extraordinário ou especial, nos termos do §1º do artigo 544 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
4. Por conta desse entendimento, nos casos de instrumento instruído com cópias não autenticadas, mas apenas e tão-somente com a declaração de autenticidade feita pelo próprio advogado, vinha concedendo prazo para a regular autenticação, e negando seguimento aos agravos instruídos com cópias das peças processuais, desprovidas de autenticação, nos casos em que o advogado não fez qualquer declaração de autenticidade quando da interposição do recurso.
5. No caso em apreço, tem-se que o recurso foi interposto antes da entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, época em que, como assinalado, esta Primeira Turma tinha entendimento majoritário no sentido da imprescindibilidade de autenticação das cópias, por Tabelião ou Secretaria do Juízo.
6. Todavia, mesmo que se adotasse a posição mais liberal de permitir a declaração de autenticidade pelo patrono da parte, por analogia ao artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso não teria melhor sorte, já que essa regra também não foi cumprida.
7. Face à introdução do inciso IV ao artigo 365 do Código de Processo Civil, pela Lei nº 11.382/06, não há mais dúvida sobre a possibilidade de o instrumento ser instruído com cópias simples das peças processuais, desde que declaradas autênticas pelo próprio advogado, na forma do artigo 365, IV, do Código de Processo Civil.
8. Contudo, permanece o entendimento de que não pode ser considerada a peça processual trazida ao instrumento mediante cópia desprovida de autenticação, ou sem que tenha sido declarada autêntica pelo advogado. E, sendo a peça trazida aos autos sem que tenha sido autenticada por tabelião, ou por serventuário da Justiça, ou ao menos declarada autêntica pelo advogado, descabe determinar a regularização.
9. No presente caso, o patrono da parte recorrente não afirmou a autenticidade das cópias simples juntadas, quer individualmente (peça a peça), quer de modo geral, por declaração única na peça recursal, não havendo como, portanto, sequer aplicar-se por analogia o artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil.
10. Agravo regimental recebido como agravo legal e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2003.61.02.014277-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AUTOR : ERIVALDO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : LACYR MAZELLI DE LIMA
REU : Justica Publica

CO-REU : EDVALDO RODRIGUES DA SILVA

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIAS APRECIADAS. INADMISSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES: DESCABIMENTO.

1. Embargos de declaração opostos pela Acusação alegando omissão e contradição no acórdão que reconheceu a extinção da punibilidade.

2. O acórdão recorrido enfrentou a tese ora repetida nos embargos declaratórios, sem nenhuma contradição ou omissão.

3. Pretende o embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável; contudo, os embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, nos termos do voto do relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.077593-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : FORMTAP IND/ E COM/ S/A

ADVOGADO : MARCIA REGINA BULL

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 98.05.59063-1 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OPÇÃO PELO REFIS - PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO DE VALOR SUPERIOR A R\$500.000,00. INEXISTÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Agravo de instrumento interposto pelo exequente contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, que suspendeu o curso da execução fiscal ante a opção da executada pelo REFIS.

2. É certo que nos termos dos §§ 4º e 5º do artigo 3º da Lei nº 9.964/2000, a homologação da opção pelo REFIS, para pessoas jurídicas cujo débito consolidado seja superior a R\$ 500.000,00 é condicionada à prestação de garantia ou arrolamento de bens. Contudo, não há como daí inferir que a suspensão da execução fiscal somente se dê após a homologação da opção.

3. Nos termos do artigo 151, inciso V, do Código Tributário Nacional - CTN na redação da Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário. Antes mesmo da edição da Lei Complementar nº 104/2001, o entendimento era o mesmo, com apoio no artigo 152 e seu inciso II do CTN, equiparando-se o parcelamento à moratória em caráter individual.

4. Em sendo o REFIS um parcelamento, cuja adesão se dá mediante opção e pagamento feito por iniciativa do contribuinte, sujeito à posterior homologação pela autoridade tributária, a partir da adesão a exigibilidade dos créditos tributários encontra-se suspensa, implicando necessariamente na suspensão da execução fiscal.

5. Exorbitou do poder regulamentar, incidindo em ilegalidade, a norma do §5º do artigo 4º do Decreto nº 3.431/2000, ao dispor que "a suspensão da exigibilidade dos débitos ajuizados, quando não garantidos, dar-se-á quando da homologação da opção".

6. Ainda que assim não se entenda, nos termos do artigo 13 do referido Decreto nº 3.431/2000, comprovado nos autos que a executada formalizou a opção pelo REFIS, e tendo transcorrido prazo superior a setenta e cinco dias, deu-se a homologação tácita, com a conseqüente suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, a implicar na necessária suspensão da execução fiscal.

7. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal Luiz Stefanini, vencida a Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar que lhe dava provimento, e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 28 de novembro de 2006.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2007.60.00.002676-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AUTOR : DELY ANTONIA PEREIRA reu preso

ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO CASADEI

: ANTONIO EZEQUIEL INACIO BARBOSA

REU : Justica Publica

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. REDISCUSSÃO DE MATÉRIAS APRECIADAS. INADMISSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES: DESCABIMENTO.

1. Embargos de declaração opostos pela defesa alegando contradição e obscuridade por ter não ter sido fundamentada a majoração da pena pelo inciso III do artigo 40 da Lei 11.343/06, bem como que sua incidência agravou a situação do réu, ocorrendo *reformatio in pejus*.

2. O acórdão recorrido enfrentou a tese ora repetida nos embargos declaratórios, sem nenhuma contradição.

3. Não há que se falar em violação à vedação da *reformatio in pejus*, uma vez que restou mantido o patamar das causas de aumento de pena, reconhecidas na sentença, em 1/3 (um terço). Por outro lado, não se insurgiu a Defesa, em suas razões de apelação, quanto ao reconhecimento da causa de aumento de pena do artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06, não lhe sendo lícito, por meio de embargos de declaração, suscitar questão que não foi oportunamente suscitada.

4. Pretende o embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável; contudo, os embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.

5. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, nos termos do voto do relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.039908-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AUTOR : TEDESCO ADMINISTRADORA DE BENS LTDA em liquidação extrajudicial

ADVOGADO : SUZANA CORREA ARAUJO

REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO MANUEL SP

No. ORIG. : 05.00.02203-7 2 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.014119-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AUTOR : DANTE LUDOVICO MARIUTTI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE MELLO DIAS

REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

No. ORIG. : 2003.61.82.044550-4 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 2286/2009

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.005390-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTTO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00032-4 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo BANCO SANTANDER BANESPA S/A contra sentença que, nos autos dos embargos opostos à execução fiscal ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), para cobrança de contribuições previdenciárias, julga improcedente o pedido.

O embargante sustenta preliminar de nulidade da sentença, eis que os seus advogados não foram intimados para se manifestarem acerca da impugnação da autarquia e, em razão, de julgamento *citra-petita*, no mais, alega a ocorrência da decadência para constituir o crédito tributário, bem assim a inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a ajuda de custo alimentação/dias de repouso, ajuda de custo transporte, reembolso das despesas creche/babá, ajuda de custo aluguel, participação nos lucros (gratificação semestral) e prêmio produtividade Banespa, senão, ao menos, a exclusão da TR - taxa referencial - como fator de atualização monetária.

Subiram os autos, com as contra-razões.

Relatados, decido.

Na espécie, verifica-se que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Não há que se falar em julgamento *citra-petita*, eis que a sentença foi proferida dentro dos limites propostos na inicial.

De outra parte, o art. 146, III, b, da Constituição Federal, remete à Lei Complementar a tarefa de dispor a respeito de prescrição e decadência em matéria tributária. Tendo as contribuições previdenciárias natureza tributária, ficam sujeitas às regras de prescrição e de decadência previstas no Código Tributário Nacional, que tem força de Lei Complementar.

O que está de conformidade com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que na análise do AI no REsp nº 616348/MG, julgou inconstitucional o art. 45, da L. 8.212/91, pela escolha incorreta da via legislativa utilizada: *"CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. DO ARTIGO 45 DA LEI 8.212, DE 1991. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. 1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social. 2. Arguição de inconstitucionalidade julgada procedente. (AI no REsp 616348/MG, Corte Especial Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 15.08.2007, in DJ 15.10.2007, p. 210)."*

Ressalte-se, que a controvérsia acerca do prazo decadencial e prescricional de dez anos aplicável às contribuições previdenciárias restou afastada pelo Supremo Tribunal Federal com a edição da Súmula Vinculante nº 08, que julgou inconstitucional os arts. 45 e 46, da L. 8.212/91:

"Súmula vinculante 8: São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário."

Assim, as contribuições previdenciárias ficam sujeitas ao prazo decadencial e prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos dos arts. 173 e 174 do Código Tributário Nacional:

"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva."

Desse modo, verificando a Fazenda Pública não ter havido pagamento, tem cinco anos para constituir seu crédito, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado e, em se tratando de tributo cujo pagamento é de ser antecipado em relação ao ato administrativo do lançamento, como é o caso das contribuições previdenciárias, constatado o não pagamento, persistirá o direito de efetuar o lançamento de ofício até que ocorra a decadência.

Ademais, constituído o crédito tributário definitivamente, a ação para a sua cobrança prescreve em cinco anos.

Na espécie, a autarquia previdenciária lavrou a Notificação Fiscal de Lançamento do Débito em 25 de novembro de 1994, referente ao período compreendido entre abril de 1984 e outubro de 1994 (fs. 35/50).

Assim, é de se reconhecer que os créditos referentes às contribuições cujas competências/fatos geradores ocorreram entre abril de 1984 e dezembro de 1988 foram atingidos pela decadência.

Vale ressaltar, a título de exemplificação, que em relação à competência mais próxima atingida pela decadência (dezembro de 1988), o lançamento já poderia ter sido efetuado naquele ano, portanto, o prazo decadencial de cinco anos para a sua constituição se iniciou em 01.01.89 e se extinguiu em 31.12.1993, tendo o Fisco efetuado o lançamento após o referido prazo (25/11/94).

De outra parte, a questão posta nos autos reside em determinar se as verbas pagas a título de ajuda de custo alimentação/dias de repouso, ajuda de custo transporte, reembolso das despesas creche/babá, ajuda de custo aluguel, participação nos lucros (gratificação semestral) e prêmio produtividade Banespa, pagas pela autora aos seus funcionários, integram o salário-de-contribuição.

No tocante ao tema, o Decreto nº 89.312/84 e a Lei nº 8.212/91, assim, dispuseram sobre a matéria:

"Art. 135. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - a remuneração efetivamente recebida a qualquer título, para o empregado, exceto o doméstico, para o trabalhador avulso e para o trabalhador temporário, até o limite máximo de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo do país, ressalvado o disposto no § 1º e no artigo 136;

II - o salário-base, para os segurados:

a) trabalhador autônomo;

b) de que tratam os itens III e IV do artigo 6º;

c) facultativo;

III - a remuneração constante da Carteira de Trabalho e Previdência Social do empregado doméstico, até o limite de 3 (três) vezes o salário mínimo regional, observado o disposto no § 1º.

§ 1º O salário-de-contribuição, inclusive do empregado doméstico, não pode ser inferior ao salário mínimo regional de adulto, tomado este em seu valor mensal, diário ou horário, conforme o respectivo ajuste e o tempo de trabalho efetivo durante o mês.

§ 2º A utilidade-habitação, fornecida ou paga pela empresa, contratualmente estipulada ou recebida por força de costume, integra o salário-de-contribuição, em valor correspondente ao produto da aplicação do percentual da parcela respectiva do salário mínimo ao salário contratual.

§ 3º A gratificação adicional ou o quinquênio recebido pelo ferroviário servidor público, autárquico ou em regime especial integra o seu salário-de-contribuição."

"Art. 136. Não integram o salário-de-contribuição:

I - o 13º (décimo-terceiro) salário;

II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;

III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;

IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;

V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário."

E a Lei nº 8.212/91 tinha a seguinte redação à época dos fatos:

"Art. 22

§ 2º Não integram a remuneração as parcelas de que trata o § 9º do art. 28."

"Art. 28 Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo;

§ 8º O valor total das diárias pagas, quando excedente a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal, integra o salário-de-contribuição pelo seu valor total.

9º Não integram o salário-de-contribuição:

a) as cotas do salário-família recebidas nos termos da lei;

b) as ajudas de custo e o adicional mensal recebidos pelo aeronauta nos termos da Lei nº 5.929, de 30 de outubro de 1973;

c) a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;

d) os abonos de férias não excedentes aos limites da legislação trabalhista;

e) a importância recebida a título de aviso prévio indenizado, férias indenizadas, indenização por tempo de serviço e indenização a que se refere o art. 9º da Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984;

f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria;

g) a ajuda de custo recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado;

h) as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal;

i) a importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga nos termos da Lei nº 6.494, de 7 de dezembro de 1977;

j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica."

Discute-se, no presente caso, a definição da natureza da verba destinada aos empregados da parte autora, pois, caso seja salarial, integra o salário de contribuição e sobre ela incide a contribuição destinada à Seguridade Social, caso seja indenizatório, não é devida a referida contribuição.

O salário é o montante pago em dinheiro pelo empregador ao trabalhador, de forma direta e com habitualidade, como consequência de um contrato de trabalho, sendo composto de uma parcela fixa, que sempre é paga ao empregado, e de outras parcelas de caráter remuneratório, que são devidas tão somente em determinadas situações previstas em lei, tais como os adicionais, abonos e gratificações.

Assim, o que caracteriza a natureza da verba salarial é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência da contribuição previdenciária.

Os valores percebidos a título de auxílio nas despesas de aluguel integram a remuneração e sobre eles incide a contribuição previdenciária.

A Consolidação das Leis do Trabalho assim prevê:

"Art. 458 - Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas."

Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA REMUNERATÓRIA DOS ALUGUÉIS E IPTU DO IMÓVEL EM QUE RESIDE O EMPREGADO. HABITUALIDADE. NATUREZA SALARIAL. 1. Em sede de embargos declaratórios é possível a modificação do julgado para o fim de suprir os vícios previstos no art. 535 do CPC, ou diante de erro material. 2. Os alugueis e IPTU do imóvel onde reside o empregado transferido, pagos com habitualidade, por tempo indeterminado, não se configuram ajuda de custo, uma vez que esta é concedida em parcela única. 3. A ausência de eventualidade do pagamento de referidas verbas, a exemplo do que ocorre com o auxílio-creche e auxílio-alimentação, torna nítido o seu caráter remuneratório, integrando o salário-contribuição. 4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão-somente para sanar omissão quanto incidência da contribuição previdenciária sobre as despesas com alugueis e IPTU." (REsp - 440.916/SC, Min. Luiz Fux, DJ 28.04.03).

De acordo com o Plano de Custeio da Previdência Social não incidirá contribuição previdenciária sobre a parcela "in natura" percebida pelo empregado, de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976.

No caso dos autos, uma vez que o auxílio-alimentação foi concedido em pecúnia, creditado em folha de pagamento, ou através de vale refeição como previsto no acordo coletivo de trabalho deve incidir a contribuição previdenciária.

Ademais, o art. 201, § 11, da CF/88, assim dispõe: "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*"

Não é outra, aliás, a orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

"**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO MEDIANTE VALE-REFEIÇÃO. ENUNCIADO N.º 241/TST.** 1. O pagamento in natura do auxílio-alimentação, vale dizer, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito, ou não, no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, ou decorra o pagamento de acordo ou convenção coletiva de trabalho. 2. Ao revés, quando o auxílio-alimentação é pago em dinheiro ou seu valor creditado em conta-corrente, em caráter habitual e remuneratório, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes da Primeira Seção. 3. Integrando o vale-refeição a remuneração do empregado, e não estando a empresa contribuinte inscrita no PAT, o auxílio-alimentação passa a compor a base de cálculo da aludida contribuição dado o caráter salarial da ajuda. Inteligência do Enunciado n.º 241/TST. 4. Recurso especial improvido." (REsp. 826173 RS, Min. Castro Meira, DJ 19.05.06; REsp 977238 RS, Min. José Delgado, DJ 29.11.07).

Apenas o vale transporte "concedido na forma da legislação própria", está isento de contribuição previdenciária, nos termos do art. 28, § 9º, "f", da L. 8.212/91 e art. 2º, "b", da Lei 7.418/85:

"Art. 28 - Entende-se por salário-de-contribuição:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição:

(....)

f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria".

"Art. 2º - O Vale-Transporte, concedido nas condições e limites definidos, nesta Lei, no que se refere à contribuição do empregador:

(...)

b) não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço".

O pagamento habitual em pecúnia do auxílio-transporte não está albergado pelas normas acima transcritas, por falta de previsão específica na L. 7.418/85.

O Superior Tribunal de Justiça positivou o entendimento de que, em caso de pagamento do benefício em dinheiro, de forma contínua, incide a contribuição previdenciária. É o que se infere dos seguintes precedentes:

"**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA.** 1. A questão relativa a aplicabilidade às contribuições previdenciárias do prazo quinquenal para a constituição do crédito tributário não foi devidamente prequestionada, tendo em vista que o acórdão recorrido nada falou a respeito do dispositivo legal mencionado pela recorrente - art. 150, § 4º, do CTN -, ou da matéria nele tratada. Incide assim o disposto nas Súmulas 282 e 356 do STF. 2. Em homenagem aos princípios de hermenêutica positivados nos arts. 108 e 111 do Código Tributário Nacional, descabe interpretação não-literal das hipóteses de dispensa legal de tributo. 3. Somente o vale-transporte 'concedido na forma da legislação própria', está isento da Contribuição Previdenciária. Inteligência do art. 28, § 9º, 'f', da Lei 8.212/91 e do art. 2º, 'b', da Lei n.º 7.418/85. 4. Por falta de previsão na legislação do vale-transporte, o pagamento habitual em pecúnia não está albergado pela norma isentiva. 5. Recurso especial improvido." (REsp 382.024 PR, Min. Castro Meira, DJ 13.12.04; REsp 420451 RS, Min. José Delgado, DJ 10.06.02).

Conforme se verifica na cláusula 23 (vinte e três) do Acordo Coletivo de Trabalho (fs. 114), o vale-transporte poderá ser pago em dinheiro, até o quinto dia útil de cada mês.

Com efeito, presente a habitualidade e afastado qualquer traço de indenização, incide a contribuição previdenciária.

O artigo 7º, XI, da Constituição Federal assegura aos trabalhadores participação nos lucros da empresa desvinculada da remuneração. Nestes termos sobre os valores recebidos a título de Gratificação Semestral não incide contribuição previdenciária, como se verifica do julgado do Superior Tribunal de Justiça que transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - DECADÊNCIA - AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-QUILOMETRAGEM E GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL: NATUREZA JURÍDICA. 1. A jurisprudência do STJ já se posicionou no sentido de entender que nas exações de natureza tributária, como sói acontecer com as contribuições previdenciárias, lançadas por homologação, o prazo decadencial segue a regra do artigo 173, I do CTN, ou seja, o prazo decadencial de cinco anos tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 2. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória. 3. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. O auxílio-quilometragem, quando pago ao empregado como indenização pelo uso de seu veículo particular no serviço da empresa, mediante prestação de contas, é de caráter indenizatório, não servindo de base para a cobrança de contribuição previdenciária. 5. A gratificação-semestral equivale a participação nos lucros da empresa, cuja natureza jurídica é desvinculada do salário, por força de previsão constitucional (artigo 7º, XI), estando previsto na Lei das Sociedades Anônimas o pagamento da parcela, o que descarta a incidência da contribuição para a Previdência Social. 6. Recurso especial improvido." (RESP nº 420.390 PR, Min. Eliana Calmon, DJ: 11.10.04).

Por outro lado, incide a contribuição previdenciária no tocante aos valores pagos a título de "Prêmio Produtividade Banespa" em razão de seu caráter remuneratório.

Efetivamente, a previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título", aqui abrangidas outras remunerações que não salário.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DAS EMPRESAS EM GERAL. LEI 7.787/89. INCIDÊNCIA SOBRE PARCELA DENOMINADA 'PRÊMIO PRODUÇÃO'. CARÁTER REMUNERATÓRIO. 1. O lançamento de contribuição previdenciária patronal, relativa aos meses de julho, agosto e setembro do ano de 1990 rege-se pela Lei 7.787/89, vigente à época do fato gerador (CTN, art. 144). 2. Dispondo, o art. 3º da Lei 7.787/89, que a base de cálculo da exação é "o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados" e, considerando-se que o "prêmio produção", no caso concreto, consistiu em "gratificação destinada à recuperação do serviço telefônico prejudicado por movimento paredista deflagrado pelo Sindicato dos empregados" (fl. 167), de caráter nitidamente remuneratório, resta evidente a incidência da contribuição previdenciária patronal. 3. Recurso especial interposto pelo INSS provido e recurso da Brasil Telecom S/A prejudicado." (RESP nº 565.375 RS, Min. Teori Albino Zavascki, DJ: 31.8.06)

No que concerne aos auxílios creche e babá não integram o salário-de-contribuição, de modo que não incide contribuição previdenciária sobre tais verbas, em acordo com o que preceitua o art. 28, § 9º, "s", da Lei nº 8.212/91.

Esse entendimento já ficou assentado na Súmula nº 310 do Superior Tribunal de Justiça:

"O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição."

No mais, é legítima a utilização da TRD como juros de mora, a partir do mês de fevereiro de 1991, nos termos do art. 9º da L. 8.177/91, com a redação que lhe foi dada pela L. 8.218/91, por não infringir os princípios constitucionais da irretroatividade, do ato jurídico perfeito e do direito adquirido.

A questão já foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - RECOLHIMENTO - FATO GERADOR - MÊS IMEDIATAMENTE SEGUINTE AO MÊS TRABALHADO - JUROS MORATÓRIOS - APLICAÇÃO DA TRD - RECURSO ESPECIAL - VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458, INCISO II E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA. I - Não cabe anular decisão proferida pelo Tribunal a quo, com base em pretensa violação aos artigos 458, inciso II e 535 do CPC, se é satisfatória a fundamentação jurídica do decisum e inexistente omissão na apreciação dos embargos de declaração. II - A contribuição previdenciária é devida a cada mês da prestação do serviço e o seu recolhimento deve ser feito, a teor do disposto no artigo 9º da Lei nº 7.787/89, até o oitavo dia do mês subsequente ao do fato gerador, ou seja, mês imediatamente seguinte ao trabalhado. III - A TRD pode ser utilizada como taxa de juros, a partir de fevereiro de 1.991, conforme artigo 9º da Lei nº 8.177/91, com a redação que foi dada pelo artigo 30 da Lei nº 8.218/91. IV - Recurso do INSS provido e o dos outros recorrentes improvido." (REsp n. 361.950 RS, Min. Garcia Vieira, DJ 25.3.02; REsp 222064 PR, Min. João Otávio de Noronha, DJ 16.05.05).

"PRETENSÃO CONSISTENTE EM AFASTAR A INCIDÊNCIA DE ENCARGOS, COM BASE NA TAXA REFERENCIAL DIÁRIA -- TRD, SOBRE DÉBITO RELATIVO A PARCELAMENTO DO IMPOSTO DE RENDA. ART. 30 DA LEI Nº 8.218, DE 29.08.91, QUE ALTEROU O ART. 9º DA LEI Nº 8.177, DE 1º.03.91. PRINCÍPIO DA

IRRETROATIVIDADE. JUROS. ART. 192, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. É de repelir-se a alegação de falta de previsão para a cobrança de encargos no período de fevereiro a julho de 1991, porque os tributos federais permaneceram desindexados por força da Medida Provisória nº 294, convertida na Lei nº 8.177/91, e só veio a ser permitida a cobrança de juros de mora equivalentes à TRD pela Medida Provisória nº 298, de 29.07.91, convertida na Lei nº 8.218/91. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da medida cautelar na ADI 835, em que se questionava a inconstitucionalidade do art. 30 da Lei nº 8.218, de 29.08.91, que alterou o art. 9º da Lei nº 8.177, de 1º.03.91, entendeu que a Medida Provisória nº 294, que resultou na Lei nº 8.177, de 1º.03.91, já previa a incidência, a partir de fevereiro de 1991, da TRD sobre impostos, multas e demais obrigações fiscais e parafiscais. Questão que, ademais, não prescinde de exame no campo infraconstitucional. Quanto à cobrança de juros acima do patamar constitucional de 12%, a decisão recorrida está em conformidade com a jurisprudência desta Corte, que proclama que a referida regra necessita de integração legislativa para sua concretização. Recurso não conhecido." (RE 218290 RS, Min. Ilmar Galvão, DJ 28.04.2000).

Não conheço do pedido constante na petição de fs. 437/438, no tocante a incidência da contribuição previdenciária no percentual de 10%, pois, a questão foi apreciada por decisão transitada em julgado (fs. 470), fazendo coisa julgada material, tendo força de lei nos limites da lide e das questões decididas (art. 468 do C. Pr. Civil).

Posto isto, rejeito as preliminares e, com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, dou parcial provimento à apelação, para reconhecer a decadência dos créditos tributários originados no período compreendido entre abril de 1984 e dezembro de 1988, e para anular as notificações fiscais com relação à exigência da contribuição previdenciária sobre verbas pagas a título de gratificação semestral e auxílios creche e babá.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.005391-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : CARLOS AUGUSTO MEINBERG

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO SANFINS ARNONI

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00032-4 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) contra sentença que, nos autos dos embargos opostos à execução fiscal, para cobrança de contribuições previdenciárias, julga extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do C. Pr. Civil, para reconhecer a ilegitimidade de parte do embargante Carlos Augusto Meinberg, bem assim condenar o embargado a pagar custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor do débito, este estimado em R\$ 242.207,58, em 08 de novembro de 1996 (fs. 02).

A autarquia previdenciária pede a redução da verba honorária.

Subiram os autos, sem as contra-razões.

Relatados, decido.

Tratando-se de embargos à execução fiscal e inexistindo complexidade da matéria tratada na singularidade do caso, não se recomenda que a base de cálculo dos honorários seja o valor da execução que ainda deveria ser atualizada para tal fim.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do C. Pr. Civil.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, dou provimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.03.004459-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SANTANA E SILVA S/C LTDA
ADVOGADO : ANTONIO LINO SARTORI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.00002-6 2 Vr OURINHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) contra sentença que, nos autos dos embargos opostos à execução fiscal, para cobrança de contribuições previdenciárias, julga procedente o pedido, para declarar a nulidade da Certidão de Inscrição da Dívida Ativa, em razão da fiscalização fazer o lançamento das contribuições com base no faturamento total da empresa, sem prévia constatação de irregularidade da empresa, no tocante ao quadro de empregados, bem assim condena a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em um salário mínimo.

A autarquia sustenta a preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, eis que não foi intimada pessoalmente para manifestar-se sobre o processo administrativo e, no mais, pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, com as contra-razões.

Relatados, decido.

A prerrogativa da intimação pessoal é conferida apenas ao procurador federal de carreira ocupante de cargo público, e não se estende aos advogados contratados ou credenciados, haja vista o teor do art. 17, da L. 10.910, de 15 de julho de 2004:

"Art. 17. Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos de carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente."

Verifica-se, na espécie, que o advogado representante da autarquia previdenciária não é procurador federal, pelo que não se acha favorecido pela regra do art. 17 da L. 10.910/04.

Este Tribunal tem julgado no mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL. ADVOGADO CONSTITUÍDO POR CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. IMPOSSIBILIDADE. I- Tendo o INSS interposto seu recurso a destempo, operou-se a preclusão temporal, o que enseja o não conhecimento do apelo, ante a ausência de um dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

II- Apenas fazem jus à prerrogativa da intimação pessoal, prevista no § 3º, do art. 6º, da Lei nº 9.028/95, acrescentado pela Medida Provisória n.º 1.798/99 e posteriores reedições, os procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União.

III- Advogado constituído por contrato de prestação de serviços pelo INSS, através de procuração, não tem direito a tal privilégio. IV- Apelação e Remessa Oficial não conhecidos." (AC 2001.61.23.003089-5 SP. Des. Fed. Newton de Lucca; AG 2005.03.00.083807-6, Des. Fed. Galvão Miranda).

Desta sorte, afasto a preliminar.

Quanto ao mérito, a apelação não pode ser conhecida, visto conter razões genéricas, dissociadas do teor da sentença, caracterizando, assim, violação à norma posta no art. 514, II, do C. Pr. Civil.

Em razão da sentença ter sido submetida ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, II, do C. Pr. Civil, passo a análise da matéria.

Cuida-se, no caso vertente, de feito em que se discute a cobrança em execução fiscal de débitos referentes às contribuições previdenciárias, apurados mediante o mecanismo de aferição indireta.

A autorização legal para o uso de tal procedimento já era prevista no art. 81, §§ 1º, 2º e 3º da L. 3.807/60, mantida pelos arts. 81 e 83 da L. 5.890/73 e legislação posterior, inclusive a L. 8.212/91, art. 33, §§ 1º, 2º, 3º, 4º e 6º.

O mecanismo de aferição indireta é, porém, providência excepcional. Representa uma ruptura na regular aferição do valor da obrigação tributária, justificada pela apuração de irregularidades insanáveis na documentação contábil da empresa.

O histórico da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº 52.910, assim relata:

"I) - MOTIVOS PARA O LANÇAMENTO DO DÉBITO:

(....)

4. Do confronto entre as Notas Fiscais de Faturas de Serviços emitidas contra a COHAB/BAURU, exclusivamente de mão-de-obra, e a contabilidade da empresa Santana & Silva, encontramos as seguintes divergências:

a) Os valores contabilizados a título de Receita pela Prestação de Serviços de mão-de-obra, conta nº 4.021 do Plano de Contas transcrito no Livro Diário, não correspondem ao montante faturado através das Notas Fiscais de Serviços,

Bem assim:

"II) - CONCLUSÃO

1. Conforme o exposto no item I e tendo em vista que a contabilidade da empresa não espelha o real movimento de mão-de-obra, optamos por descaracterizá-la e desta forma aplicar o que preceitua o título VI item 11 da Orientação de Serviço IAPAS/SAF nº 172, de 09/06/88, que diz: 'É fixado em 40% (quarenta por cento) o percentual mínimo de salários contidos em fatura de mão-de-obra.'

Com efeito, a fiscalização encontrou inconsistências na documentação da empresa construtora, mas o que se verifica é que não se encetaram quaisquer outras diligências tendentes a sanar estas irregularidades que, por si só, não podem se tidas como indícios de má fé do contribuinte e que, para além de tudo, não se demonstrou serem de tal ordem a ponto de transformar em imprestável todo o conjunto da contabilidade real da empresa. Somente em face desta última circunstância estaria autorizado o procedimento adotado pelo Fisco.

Assim, a utilização da técnica de aferição indireta restou desprovida de fundamento para o caso concreto, pois, a autarquia não demonstrou que esgotou todas as possibilidades de apuração do tributo pela via direta, preferindo utilizar-se da via mais cômoda do arbitramento.

Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRAZO DECADENCIAL. AFERIÇÃO INDIRETA. MEDIDA EXCEPCIONAL. SÚMULAS 7 E 83/STJ. 1. O prazo prescricional das contribuições previdenciárias sofreu várias alterações. Até a Emenda Constitucional nº 08/77, em face do débito previdenciário ser considerado de natureza tributária, o prazo prescricional é o quinquenal. Após a citada emenda, que lhes desconstituiu a natureza tributária, o prazo passou a ser o trintenário, consoante a Lei nº 3.807/60. Após a CF/88, passou-se a entender que o prazo seria quinquenal, enquanto a Lei nº 8.212/91 o prazo passou a ser o decenal, o que não é aceito pela jurisprudência deste Tribunal, tendo em vista o status de lei complementar gozado pelo CTN. 2. Os precedentes da Seção de Direito Público reconhecem, entretanto, que o prazo decadencial, nunca se alterara no período em exame, permanecendo quinquenal, como previsto no art. 173 do Código Tributário Nacional. 3. A apuração indireta do valor das contribuições previdenciárias é providência excepcional que representa uma ruptura nos procedimentos rotineiros para a apuração do montante da obrigação tributária, justificada pela existência de irregularidades insanáveis na documentação contábil apresentada pela empresa. 4. A Corte de origem entendeu que a escrituração contábil da empresa é suficiente para afastar tal excepcionalidade. A revisão deste entendimento esbarra na Súmula 7/STJ. 5. Recurso especial não conhecido." (REsp 644183 RS, Min. Castro Meira, DJ 17.05.06).

Posto isto, rejeito a preliminar, e no mérito, não conheço da apelação, e com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.029902-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : SCHMIDT IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA

ADVOGADO : MARCOS SEIITI ABE e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento, que tem por objeto obstar a exigibilidade das contribuições sociais instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/2001, no exercício de 2001, cumulada com a compensação dos valores recolhidos indevidamente ou a repetição do indébito.

A r. sentença, de 27.02.09, julga procedente o pedido, para afastar a incidência das contribuições instituídas pela LC 110/01 no exercício de 2001, bem como determina que se proceda à compensação do crédito, nos moldes do art. 49 da L. 10.637/02, cujos valores deverão ser corrigidos desde a data de cada recolhimento até o efetivo pagamento, pelos índices oficiais utilizados pela Fazenda Nacional na correção de seus créditos, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

Em seu recurso, a União suscita a ocorrência de prescrição quinquenal.

Relatados, decido.

Até o advento da LC 118, de 09.06.05, o entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça era de que no prazo de dez anos se extingue o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação. Se esta não fosse expressa, somente extinguiria após o transcurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos contados da data em que se deu a homologação tácita (EREsp 435.835/SC, julgado em 24.03.04).

A LC 118/05 alterou o art.174 do CTN, para atribuir ao despacho do juiz que ordena citação o efeito interruptivo da prescrição.

No julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no EREsp 644.736/PE, o STJ declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da LC 118/05, que estabelece a aplicação retroativa do art. 3º, por ofensa aos princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. Assim, aplica-se a LC 118/05 apenas aos fatos geradores ocorridos após sua vigência.

De tal sorte, a prescrição deverá ser contada, tendo por base o fato gerador, ou seja, a data do recolhimento indevido.

Para os recolhimentos realizados até a entrada em vigor da LC 118/05, aplica-se sistemática dos dez anos. Para aqueles efetuados após a referida lei, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos.

Nesse sentido é a orientação do eg. Superior Tribunal de Justiça:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/05 - FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/05 - PRESCRIÇÃO DECENAL.

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n.118/2005, o entendimento no STJ era no sentido de que extingue-se o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação; não sendo esta expressa, somente após o transcurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados da data em que se deu a homologação tácita (EREsp 435.835/SC, julgado em 24.03.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI no EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. Com a entrada em vigor da Lei Complementar n.118/05, em 9.6.2005, a prescrição deverá ser contada, tomando por base o fato gerador, ou seja, a data em que foi efetuado o recolhimento indevido, procedendo da seguinte maneira: a) no tocante aos recolhimentos realizados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005, aplica-se a sistemática dos "cinco mais cinco"; b) no que concerne aos recolhimentos efetuados após o

advento da Lei Complementar n. 118/05, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, e não mais a tese dos "cinco mais cinco".

Embargos de divergência providos." (EREsp 1042754/RS, Relator Ministro Humberto Martins)

Posto isto, com base no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.043303-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : DISINAL EXPANSAO FERROVIARIA DE MATERIAIS LTDA e outros

: RUBENS BARBELLA

: JOSE DUARTE NARCISO DE CASTRO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 88.00.33062-2 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ora sucedido pela União Federal, contra a r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no artigo 267, VI, 329 e 598, todos do Código de Processo Civil.

Às fls. 70 foi proferido despacho intimando a União para, no prazo de 30 dias, manifestar se tem interesse no prosseguimento da ação, considerando o disposto no artigo 14, *caput* e § 1º, da Lei nº 11.941/2009.

Regularmente intimada, a União informou que em face da remissão prevista na Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941/2009, foi proferida a baixa automática no sistema de dívida dos débitos que nela se enquadram.

É o breve relatório.

Decido.

Dispõe artigo 14 da Lei nº 11.941/2009:

Art. 14. Ficam remetidos os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há 5 (cinco) anos ou mais e cujo valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º O limite previsto no caput deste artigo deve ser considerado por sujeito passivo e, separadamente, em relação:

I - aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos;

II - aos demais débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional;

III - aos débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil; e

IV - aos demais débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

§ 2º Na hipótese do IPI, o valor de que trata este artigo será apurado considerando a totalidade dos estabelecimentos da pessoa jurídica.

§ 3º O disposto neste artigo não implica restituição de quantias pagas.

§ 4º Aplica-se o disposto neste artigo aos débitos originários de operações de crédito rural e do Programa Especial de Crédito para a Reforma Agrária - PROCERA transferidas ao Tesouro Nacional, renegociadas ou não com amparo em

legislação específica, inscritas na dívida ativa da União, inclusive aquelas adquiridas ou desoneradas de risco pela União por força da Medida Provisória nº 2.196-3, de 24 de agosto de 2001.

Instada a se manifestar sobre o interesse no prosseguimento do feito, demonstrando a existência de outros débitos por parte do sujeito passivo da execução a perfazer uma dívida superior à R\$ 10.000,00, considerando as regras dispostas no caput e no parágrafo 1º supratranscritos, a União informou que o débito executado se enquadra na hipótese de remissão prevista na MP 449/2008, pelo que procedeu a baixa administrativa da dívida.

Dessa forma e considerando que o débito, na data de 31 de dezembro de 2007, estava vencido há mais de cinco anos, entendo aplicável ao caso o favor legal da remissão previsto no artigo 14 da Lei nº 11.941/2009.

A remissão é forma de extinção do crédito tributário prevista no inciso IV do artigo 156 do Código Tributário Nacional, e como tal, estando previstos em lei os requisitos ensejadores do benefício e enquadrando-se o débito na hipótese elencada, o seu conhecimento pode ser feito de ofício, posto que revestida de caráter público.

Por esses fundamentos, julgo extinto o crédito tributário relativo à CDA nº 30.858.076-1, com fulcro no artigo 14 da Lei nº 11.941/2009 c.c. o inciso IV do artigo 156 do Código Tributário Nacional, e em consequência, julgo extinta a execução fiscal, nos termos do inciso II do artigo 794 do Código de Processo Civil, e com esteio no caput do artigo 557 da Lei Processual Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação e à remessa oficial**, posto que prejudicados.

Intimem-se e, após decorrido o prazo recursal, baixem os autos a vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.074968-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : LILIA FERNANDES VERGUEIRO e outro
: RAUL FERNANDES VERGUEIRO
ADVOGADO : JOSE EDUARDO VERGUEIRO NEVES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00022-9 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela embargada contra a r. sentença que acolheu os embargos e julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, c.c. o disposto no artigo 1º, parte final da Lei nº 6.830/89 e condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em dois salários mínimos, com fundamento no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Às fls. 102 foi proferido despacho intimando a União para, no prazo de 30 dias, manifestar se tem interesse no prosseguimento da ação, considerando o disposto no artigo 14, caput e § 1º, da Lei nº 11.941/2009.

Regularmente intimada, a União informou que em face da remissão prevista na Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941/2009, foi proferida a baixa automática no sistema de dívida dos débitos que nela se enquadram.

É o breve relatório.

Decido.

Dispõe artigo 14 da Lei nº 11.941/2009:

Art. 14. Ficam remetidos os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há 5 (cinco) anos ou mais e cujo valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º O limite previsto no caput deste artigo deve ser considerado por sujeito passivo e, separadamente, em relação:
I - aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos;

II - aos demais débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional;

III - aos débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil; e

IV - aos demais débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

§ 2º Na hipótese do IPI, o valor de que trata este artigo será apurado considerando a totalidade dos estabelecimentos da pessoa jurídica.

§ 3º O disposto neste artigo não implica restituição de quantias pagas.

§ 4º Aplica-se o disposto neste artigo aos débitos originários de operações de crédito rural e do Programa Especial de Crédito para a Reforma Agrária - PROCERA transferidas ao Tesouro Nacional, renegociadas ou não com amparo em legislação específica, inscritas na dívida ativa da União, inclusive aquelas adquiridas ou desoneradas de risco pela União por força da Medida Provisória nº 2.196-3, de 24 de agosto de 2001.

Instada a se manifestar sobre o interesse no prosseguimento do feito, demonstrando a existência de outros débitos por parte do sujeito passivo da execução a perfazer uma dívida superior à R\$ 10.000,00, considerando as regras dispostas no caput e no parágrafo 1º supratranscritos, a União informou que o débito executado se enquadra na hipótese de remissão prevista na MP 449/2008, pelo que procedeu a baixa administrativa da dívida.

Dessa forma e considerando que o débito, na data de 01 de outubro de 1996, estava vencido há mais de cinco anos, entendo aplicável ao caso o favor legal da remissão previsto no artigo 14 da Lei nº 11.941/2009.

A remissão é forma de extinção do crédito tributário prevista no inciso IV do artigo 156 do Código Tributário Nacional, e como tal, estando previstos em lei os requisitos ensejadores do benefício e enquadrando-se o débito na hipótese elencada, o seu conhecimento pode ser feito de ofício, posto que revestida de caráter público.

Por esses fundamentos, julgo extinto o crédito tributário relativo à CDA nº 32.079.813-5, com fulcro no artigo 14 da Lei nº 11.941/2009 c.c. o inciso IV do artigo 156 do Código Tributário Nacional, e em consequência, julgo extintos os embargos à execução fiscal e a execução fiscal, nos termos do inciso II do artigo 794 do Código de Processo Civil, e com esteio no *caput* do artigo 557 da Lei Processual Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação**, posto que prejudicado.

Intimem-se e, após decorrido o prazo recursal, baixem os autos a vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040331-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : CALISTO LATIF FAKHOURI JUNIOR e outros

: MARCIA FAKHOURI HERCULES

: CASSIA FAKHOURI

: LATIF FAKHOURI NETO

ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP

No. ORIG. : 03.00.00134-4 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto por CALISTO LATIF FAKHOURI JUNIOR E OUTROS, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal autuada sob o n.º

1344/03, em trâmite perante o Serviço Anexo Fiscal da Comarca de Ribeirão Pires (SP), que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Alegam, em síntese, que "em momento algum os representantes legais da empresa Executada agiram de forma diferente ou com excessos da estabelecida nos documentos societários da empresa, ou ainda, desviando e desvirtuando as finalidades da mesma, tendo assim por certo que, em momento algum os aludidos sócios agiram em afronta às finalidades empresariais, inexistindo assim qualquer espécie de violação ao contrato social da empresa."

É o relatório.

Decido.

Os agravantes formaram o instrumento do presente recurso com cópias simples das peças previstas no artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

Por diversas vezes, em decisões proferidas anteriormente, manifestei-me no sentido de que as cópias dos documentos trazidos aos autos, para produzir o mesmo efeito que os originais, deveriam estar devidamente autenticadas por oficial público ou conferidas em cartório, consoante disposto artigo 365, inciso III, do Código de Processo Civil, e Resolução nº 54, de 15 de abril de 1996, da Presidência dessa Corte.

Todavia, com a edição da Lei nº 11.382/2006, que alterou a redação do inciso IV do aludido artigo, as partes não estão mais obrigadas a autenticar os documentos, bastando, para produzir os mesmos efeitos dos originais, a declaração do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal, de que as peças são autênticas.

Transcrevo referido texto normativo:

"Art. 365. Fazem a mesma prova que os originais:

(...)

IV - as cópias reprográficas de peças do próprio processo judicial declaradas autênticas pelo próprio advogado sob sua responsabilidade pessoal, se não lhes for impugnada a autenticidade."

Assim, para a formação válida do instrumento o advogado do agravante deve declarar que as cópias das peças são autênticas, o que não ocorreu no caso em apreço.

Por essa razão, **não conheço do recurso** em razão da deficiência na formação de seu instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040686-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : FANAUPE S/A FABRICA NACIONAL DE AUTO PECAS e outro

: LASARO MATTENHAUER

ADVOGADO : LASARO MATTENHAUER

AGRAVADO : RICCARDO STEFANO PORTA e outro

: STEFANO PORTA espolio

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.006679-3 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO FEDERAL, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da execução fiscal n.º 2002.61.82.006679-3, em trâmite perante

a 12ª Vara das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que excluiu Lásaro Mattenhauer, Riccardo Stefano Porta e Espólio de Stefano Porta do pólo passivo da ação, o primeiro a requerimento da parte, entendendo tratar-se de mero empregado com poderes limitados, e os demais de ofício, diante da revogação do artigo 13 da Lei n.º 8.620/93.

O executivo foi proposto para a cobrança de dívida no valor de R\$ 5.513.725,23 (cinco milhões, quinhentos e treze mil, setecentos e vinte e cinco reais e vinte e três centavos), relativa a contribuições previdenciárias supostamente não recolhidas no período compreendido entre 08/2000 e 11/2001, conforme CDAs n.ºs 35.345.929-1 e 35.345.930-5.

A agravante alega, em síntese, que Lásaro Mattenhauer não era simples empregado da empresa sem poderes de gestão, pois, conforme demonstrado nos autos, outorgou procuração "ad judicium" na condição de representante da empresa, a indicar que assinava por ela, e, de acordo com uma ata de assembléia geral extraordinária realizada em 27.10.2000 exercia o cargo de Diretor-Secretário, sem mencionar que assumiu o encargo de depositário legal de vários bens penhorados, "encargo que implica uma série de ônus que não seriam suportados por um empregado sem poderes de gerência."

Sustenta ainda que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da lei n.º 8.620/93 não deve ser afastada na espécie porquanto à época dos fatos geradores a norma era aplicável, e que mesmo pela aplicação do art. 135 do Código Tributário Nacional é possível a manutenção dos co-executados no pólo passivo do feito, em face da dissolução irregular da sociedade.

É o relatório.

Decido.

A Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Inicialmente, cumpre destacar que a questão da responsabilidade tributária dos sócios e administradores pelo não recolhimento das contribuições sociais ganhou novos contornos com a edição da Medida Provisória n.º 449, de 03 de dezembro de 2008, convertida na Lei n. 11.941/09.

Citado instrumento normativo, em seu artigo 65, inciso VII, expressamente revogou o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93, o qual servia de substrato legal para a caracterização da responsabilidade solidária dos sócios e dirigentes.

Todavia, este novel regramento não alcança os fatos geradores já aperfeiçoados, uma vez que, como é cediço, as normas tributárias, em regra, aplicam-se aos fatos geradores futuros e aos pendentes (artigo 105 do Código Tributário Nacional).

Não obstante a regra da irretroatividade, o artigo 106 do citado *Codex* estabelece exceções:

"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."

Da leitura do dispositivo, conclui-se que os critérios de responsabilização tributária não se subsume às hipóteses de aplicação retroativa da norma, uma vez que não se trata de norma expressamente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Feitas essas considerações iniciais, passo ao exame da matéria devolvida no recurso.

A decisão merece reparo.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 717.717/SP, posicionou-se no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 não deve ser interpretado em combinação exclusiva com o artigo 124, inc. II, do Código Tributário Nacional, mas também em consonância com os comandos da Constituição Federal, do CTN e do Código Civil, em especial com o art. 135, inc. III, do *Codex* tributário, uma vez que a aludida lei, ao tratar sobre responsabilidade de sócios e dirigentes de pessoas jurídicas por débitos previdenciários, versa sobre matéria reservada a lei complementar, consoante disposto no art. 146, inc. III, *b*, da Constituição Federal.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária, somente os diretores, gerentes e representantes legais são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Em se tratando de dívida *ex lege*, de origem previdenciária, o não recolhimento da exação, em princípio, caracteriza infração à lei.

Considerando a presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa, compete ao sócio, quando inscrito como co-responsável pelo débito executado, comprovar que a falta de recolhimento da exação não se deu de forma dolosa ou culposa (artigo 204 do CTN e o artigo 3º da Lei nº 6.830/80) para se eximir da obrigação e, conseqüentemente, afastar a legitimidade para figurar no pólo passivo da execução.

No caso em apreço, a execução fiscal de origem foi proposta simultaneamente contra a pessoa jurídica e os co-executados, que figuram na CDA como co-responsáveis pela dívida tributária.

Como revela a análise dos autos, a exclusão de Riccardo Stefano Porta e Espólio de Stefano Porta foi promovida de ofício, sem, portanto, que os agravados tivessem atuado no sentido de desconstituir a presunção de certeza e liquidez do título executivo.

A propósito, nunca é demais lembrar que a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e quantum exequendo, cumprindo observar, a exemplo do Superior Tribunal de Justiça, que "*não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.*" (EDcl no REsp 960.456/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 14/10/2008).

Quanto a Lásaro Mattenhauer, embora tenha demonstrado que não era sócio da empresa, o fato é que não apresentou documentos suficientes para afastar a responsabilidade pela falta de recolhimento das contribuições no período apontado, em que figurou como membro da diretoria da sociedade, especificamente na condição de Diretor-Secretário.

Assim, ao menos por enquanto devem todos permanecer no pólo passivo do feito.

Por esses fundamentos, **defiro o pedido de efeito suspensivo.**

Comunique-se o teor da decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.094756-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : COML/ KARINE LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO CORTEZ
SUCEDIDO : POTS COML/ LTDA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2002.61.82.028196-5 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração interposto por COMERCIAL KARINE LTDA contra a decisão monocrática de fls. 92/93, que não conheceu do agravo de instrumento em virtude da ilegitimidade e ausência de interesse processual da agravante em pleitear a exclusão dos sócios do polo passivo da ação de execução fiscal.

Alega, em síntese, que, não objetivou, com a interposição do agravo de instrumento, a mera exclusão dos corresponsáveis do polo passivo, mas a comprovação de sua solvabilidade, haja vista a indicação de bens à garantia e o oferecimento de carta de fiança bancária nos autos da ação executiva.

Sustenta, ainda, que o reconhecimento de sua solvabilidade tem o condão de afastar a penhora *on line* de contas correntes de sua titularidade, bem como das empresas JVC Jaraguá Comercial Ltda. e Marabraz Comercial Ltda. e dos sócios da empresa executada, já que para a incidência da referida constrição necessária se faz a inexistência de bens da devedora tributária, nos termos do artigo 185-A do CTN.

Regularmente intimada, a agravada propugna pelo não conhecimento do recurso, ou, alternativamente, requer seja julgado prejudicado, tendo em vista a extração, pela própria agravante, da carta de fiança ofertada nos autos da ação executiva (fls. 119/125).

É o relatório.

Da análise dos autos, observo que o Instituto Nacional do Seguro Social, com base na Certidão de Dívida Ativa nº 35.348.242-0, ajuizou a execução fiscal objetivando a cobrança de contribuições previdenciárias supostamente não recolhidas por COMERCIAL KARINE LTDA., tendo requerido já na petição inicial a inclusão dos corresponsáveis Jamel Fares e Hasna Mohamed Fares no polo passivo da ação executiva.

Em cumprimento ao mandado de penhora, avaliação e intimação, procedeu-se à penhora de bens da empresa executada, rejeitados pela exequente, que propugnou pelo reconhecimento da existência de grupo econômico e solicitou a penhora dos bens livres das empresas S.V.C. Jaraguá Comercial Ltda. e Marabraz Comercial Ltda., o que foi deferido pelo MM. Juízo *a quo*.

Assim, em que pese a agravante ter pleiteado em nome próprio direito alheio, à medida que pretendeu a liberação dos valores em contas correntes dos corresponsáveis tributários Jamel Fares e Hasna Mohamed Fares, e das empresas integrantes do grupo econômico, S.V.C. Jaraguá Comercial Ltda. e Marabraz Comercial Ltda., bem como a exclusão dos referidos coexecutados do polo passivo da ação executiva, o agravo de instrumento também tem por objeto o desbloqueio de suas próprias contas bancárias.

Desse modo, reconsidero em parte a decisão de fls. 92/93 tão somente para reconhecer o interesse e a legitimidade da agravante para pleitear o desbloqueio dos ativos financeiros de sua titularidade.

Todavia, o recurso é manifestamente inadmissível.

Com efeito, sustenta a agravante que, para a incidência da penhora *on line*, mister a inexistência de bens suficientes para a garantia do Juízo, razão pela qual deve ser afastada no presente caso, uma vez que, além de ter oferecido bens de seu estoque rotativo, rejeitados pela agravada, ofertou carta de fiança bancária hábil a garantir integralmente a dívida executada.

Porém, consoante comprovam os documentos acostados aos presentes autos pela agravada (fls. 12/17), a carta de fiança ofertada, que embasou as razões recursais, fora desentranhada dos autos da ação executiva fiscal a requerimento da própria agravante.

Assim, considerando que a agravante pretende seja afastada a constrição eletrônica "em função do oferecimento de Fiança Bancária como substituição a penhora" (*sic*), forçoso reconhecer a superveniência de fato modificativo da situação substancial alegada quando da interposição deste agravo, capaz de influir em seu julgamento, nos termos do art. 462 do Código de Processo Civil.

Assim, tendo a aludida carta consubstanciado a razão do pedido de reforma da r. decisão agravada, sua posterior extração dos autos originários priva o presente recurso de regularidade formal, em virtude da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal previsto no art. 524, inc. II, da Lei Adjetiva.

Por esses fundamentos, reconsidero em parte a decisão de fls. 92/93 tão somente para reconhecer o interesse e a legitimidade da agravante para pleitear o desbloqueio de ativos financeiros de sua titularidade e, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso, já que manifestamente inadmissível.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.008416-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SIGMA IND/ E COM/ LTDA massa falida e outro
 : JOAO AUGUSTO LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CLEIDE MARIA RIELO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 99.00.00008-8 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ora sucedido pela União Federal, contra a r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, III, do Código de Processo Civil.

Às fls. 47 foi proferido despacho intimando a União para, no prazo de 30 dias, manifestar se tem interesse no prosseguimento da ação, considerando o disposto no artigo 14, *caput* e § 1º, da Lei nº 11.941/2009.

Regularmente intimada, a União informou que em face da remissão prevista na Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941/2009, foi proferida a baixa automática no sistema de dívida dos débitos que nela se enquadram.

É o breve relatório.

Decido.

Dispõe artigo 14 da Lei nº 11.941/2009:

Art. 14. Ficam remetidos os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há 5 (cinco) anos ou mais e cujo valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º O limite previsto no caput deste artigo deve ser considerado por sujeito passivo e, separadamente, em relação:

I - aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos;

II - aos demais débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional;

III - aos débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil; e

IV - aos demais débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

§ 2º Na hipótese do IPI, o valor de que trata este artigo será apurado considerando a totalidade dos estabelecimentos da pessoa jurídica.

§ 3º O disposto neste artigo não implica restituição de quantias pagas.

§ 4º Aplica-se o disposto neste artigo aos débitos originários de operações de crédito rural e do Programa Especial de Crédito para a Reforma Agrária - PROCERA transferidas ao Tesouro Nacional, renegociadas ou não com amparo em legislação específica, inscritas na dívida ativa da União, inclusive aquelas adquiridas ou desoneradas de risco pela União por força da Medida Provisória nº 2.196-3, de 24 de agosto de 2001.

Instada a se manifestar sobre o interesse no prosseguimento do feito, demonstrando a existência de outros débitos por parte do sujeito passivo da execução a perfazer uma dívida superior à R\$ 10.000,00, considerando as regras dispostas no caput e no parágrafo 1º supratranscritos, a União informou que o débito executado se enquadra na hipótese de remissão prevista na MP 449/2008, pelo que procedeu a baixa administrativa da dívida.

Dessa forma e considerando que o débito, na data de 31 de dezembro de 2007, estava vencido há mais de cinco anos, entendo aplicável ao caso o favor legal da remissão previsto no artigo 14 da Lei nº 11.941/2009.

A remissão é forma de extinção do crédito tributário prevista no inciso IV do artigo 156 do Código Tributário Nacional, e como tal, estando previstos em lei os requisitos ensejadores do benefício e enquadrando-se o débito na hipótese elencada, o seu conhecimento pode ser feito de ofício, posto que revestida de caráter público.

Por esses fundamentos, julgo extinto o crédito tributário relativo à CDA nº 32.305.324-6, com fulcro no artigo 14 da Lei nº 11.941/2009 c.c. o inciso IV do artigo 156 do Código Tributário Nacional, e em consequência, julgo extinta a execução fiscal, nos termos do inciso II do artigo 794 do Código de Processo Civil, e com esteio no caput do artigo 557 da Lei Processual Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação e à remessa oficial**, posto que prejudicados.

Intimem-se e, após decorrido o prazo recursal, baixem os autos a vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034141-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : MODELO ASSESSORIA CONTABIL S/C LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO DE FARIA PEREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP
No. ORIG. : 03.00.00056-6 A Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MODELO ASSESSORIA CONTÁBIL S/C LTDA., por meio do qual pleiteia a reforma de decisão proferida nos autos da execução fiscal autuada sob o n.º 566/03, em trâmite perante o Serviço Anexo Fiscal da Comarca de Jacareí (SP).

Não havendo pedido de efeito suspensivo, processe-se o presente agravo.

Manifeste-se a agravada, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.17.004337-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : SIDNEY FRANCISCO MEDINA
ADVOGADO : LUCIANO ROBERTO RONQUESEL BATTOCHIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ora sucedido pela União Federal, contra a r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem exame do mérito, com fulcro no artigo 267, I e IV, c.c. o artigo 284, ambos do Código de Processo Civil.

Às fls. 91 foi proferido despacho intimando a União para, no prazo de 30 dias, manifestar se tem interesse no prosseguimento da ação, considerando o disposto no artigo 14, *caput* e § 1º, da Lei nº 11.941/2009.

Regularmente intimada, a União informou que em face da remissão prevista na Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941/2009, foi proferida a baixa automática no sistema de dívida dos débitos que nela se enquadram.

É o breve relatório.

Decido.

Dispõe artigo 14 da Lei nº 11.941/2009:

Art. 14. Ficam remetidos os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há 5 (cinco) anos ou mais e cujo valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º O limite previsto no caput deste artigo deve ser considerado por sujeito passivo e, separadamente, em relação:

I - aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos;

II - aos demais débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional;

III - aos débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil; e

IV - aos demais débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

§ 2º Na hipótese do IPI, o valor de que trata este artigo será apurado considerando a totalidade dos estabelecimentos da pessoa jurídica.

§ 3º O disposto neste artigo não implica restituição de quantias pagas.

§ 4º Aplica-se o disposto neste artigo aos débitos originários de operações de crédito rural e do Programa Especial de Crédito para a Reforma Agrária - PROCERA transferidas ao Tesouro Nacional, renegociadas ou não com amparo em legislação específica, inscritas na dívida ativa da União, inclusive aquelas adquiridas ou desoneradas de risco pela União por força da Medida Provisória nº 2.196-3, de 24 de agosto de 2001.

Instada a se manifestar sobre o interesse no prosseguimento do feito, demonstrando a existência de outros débitos por parte do sujeito passivo da execução a perfazer uma dívida superior à R\$ 10.000,00, considerando as regras dispostas no caput e no parágrafo 1º supratranscritos, a União informou que o débito executado se enquadra na hipótese de remissão prevista na MP 449/2008, pelo que procedeu a baixa administrativa da dívida.

Dessa forma e considerando que o débito, na data de 31 de dezembro de 2007, estava vencido há mais de cinco anos, entendo aplicável ao caso o favor legal da remissão previsto no artigo 14 da Lei nº 11.941/2009.

A remissão é forma de extinção do crédito tributário prevista no inciso IV do artigo 156 do Código Tributário Nacional, e como tal, estando previstos em lei os requisitos ensejadores do benefício e enquadrando-se o débito na hipótese elencada, o seu conhecimento pode ser feito de ofício, posto que revestida de caráter público.

Por esses fundamentos, julgo extinto o crédito tributário relativo à CDA nº 30.005.695-8, com fulcro no artigo 14 da Lei nº 11.941/2009 c.c. o inciso IV do artigo 156 do Código Tributário Nacional, e em consequência, julgo extinta a execução fiscal, nos termos do inciso II do artigo 794 do Código de Processo Civil, e com esteio no *caput* do artigo 557 da Lei Processual Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação e à remessa oficial**, posto que prejudicados.

Intimem-se e, após decorrido o prazo recursal, baixem os autos a vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.060009-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : GRUPO COML/ DE CIMENTO PENHA LTDA e outro.
ADVOGADO : KAROLINY TEIXEIRA VAZ
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória ajuizada por GRUPO COMERCIAL DE CIMENTO PENHA LTDA. em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (hoje sucedido pela União), com o escopo de ver declarada a ilegalidade da cobrança da multa moratória aplicada sobre os valores recolhidos em razão da denúncia espontânea. Pleiteia também a compensação do valor recolhido indevidamente com tributos federais (fls. 02/28).

O pedido foi julgado parcialmente procedente para reconhecer como indevido o pagamento da multa moratória, oportunidade em que o MM. Juiz 'a quo' condenou a autarquia a pagar verba honorária fixada em 10% sobre o valor atribuído à causa. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição (fls. 111/115).

Apelação interposta pela autarquia pleiteando a reforma do julgado aduzindo, preliminarmente, que inexistente no caso alegada denúncia espontânea uma vez que a autora não fez prova do pagamento espontâneo, mas apenas demonstrou o recolhimento das contribuições em atraso. No mérito, pugna pela improcedência do pedido e requer a redução do percentual fixado a título de condenação em honorários (fls. 121/130).

Por sua vez, recorre a autora para que seja reconhecido o seu direito à compensação do valor recolhido a título de multa moratória com tributos federais (fls. 131/143).

Com contrarrazões de apelação (fls. 165/180), foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator. DECIDO.

A controvérsia trazida aos autos reside em determinar se é cabível ou não a cobrança da multa moratória em face de denúncia espontânea, referente a débitos tributários em atraso, alegada pela autora.

Observo que não é caso dos efeitos da chamada denúncia espontânea, isso pela básica circunstância de não haver o menor indício de ter o contribuinte previamente declarado o tributo e, em seguida, efetuado o pagamento em atraso.

Na esteira da jurisprudência consolidada no STJ, somente quando ocorre essa prova é que a multa pode ser dispensada. Veja-se a propósito o texto da Súmula nº 360: *O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo.* (Primeira Seção, DJe 08/09/2008).

Assim, entendo que cabe à parte autora trazer aos autos, no momento do ajuizamento da ação, os documentos indispensáveis à sua propositura, inclusive àqueles que demonstram os fatos alegados na inicial.

Nesse sentido (destaquei):

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ISS. SERVIÇOS DE HOTELARIA. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE JUNTADA ARTS. 283, 333, INCISO I E 396 DO CPC. COMPROVAÇÃO DE OCORRÊNCIA DE FORÇA MAIOR. ART. 517 DO CPC. SÚMULA Nº 07/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS Nºs 282 E 356/STF.

I - Na interpretação aos arts. 283, 333, inciso I e 396 do CPC, depreende-se que é exigida a juntada dos documentos indispensáveis à prova dos fatos constitutivos do autor, quando do ajuizamento de sua ação, sendo somente permitida a exibição posterior quando se tratar dos demais documentos, não fundamentais à demanda. Precedentes: Resp nº 518.303/AL, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 22/03/04; REsp nº 431.716/PB, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 19/12/02; e REsp nº 71.813/RJ, Rel. Min. PAULO COSTA LEITE, DJ de 20/05/96.

II - In casu, a recorrente deixou de acostar, nos embargos à execução, documentos essenciais à lide, a fim de afastar a incidência tributária sobre a sua atividade e, com isso, desconstituir o crédito tributário.

III - Ademais, para fins de aplicação do art. 517 do CPC, que permite a suscitação de questões de fato quando da apelação, é incabível a esta Corte a apreciação acerca da ocorrência de força maior, assim como da não-configuração de culpa por parte da recorrente, quanto à não-exibição de tais documentos nos embargos à execução, eis que isso levaria ao reexame fático-probatório dos autos, a teor da Súmula nº 07/STJ.

IV - No que tange à violação ao art. 130 do CPC, verifico que a matéria inserta no referido dispositivo legal não foi apreciada pelo Tribunal a quo, não tendo o recorrente oposto embargos aclaratórios, buscando declaração acerca da questão suscitada. Incidem, na hipótese vertente, as Súmulas n.ºs 282 e 356, do Supremo Tribunal Federal.

V - Recurso especial improvido.

(RESP 613.348/CE, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma DJ 13/12/2004, pág. 237)

E mais: RESP 830043, Relatora Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/12/2008 - RESP 834297, Relator Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:20/10/2008.

Não havendo nos autos prova suficiente das alegações da autora, entendo falecer à parte autora uma das condições do direito de ação, qual seja a comprovação de que possui ela interesse processual quanto a esse desiderato.

Pelo exposto, acolho a preliminar argüida pela autarquia para julgar extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise do mérito da apelação e da remessa oficial, o que faço com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.003116-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : J RAPACCI E CIA LTDA

ADVOGADO : JOSE PASCOAL PIRES MACIEL e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 98.12.05170-8 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por J RAPACCI E CIA LTDA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a declaração da ilegalidade da cobrança da multa moratória e de juros moratórios calculados sobre a multa moratória, incidentes no caso de parcelamentos de débitos vencidos espontaneamente requeridos e cumpridos. Requer seja excluído das parcelas vincendas os valores que entende indevidos e pleiteia a autorização para compensar as parcelas vencidas e já pagas desse débito com valores mensais devidos pela empresa a título de contribuição patronal e com as parcelas do próprio parcelamento.

Na contestação o réu defende a legalidade da imposição da multa e dos juros sobre a multa e, ainda, que a autora somente parcelou seu débito previdenciário após o término da atividade fiscal, não restando caracterizado o instituto da denúncia espontânea (fls. 149/170).

Réplica (fls. 184/193).

A r. sentença de fls. 195/213 julgou procedente o pedido para declarar a inexistência da relação jurídica entre a autora e réu, quanto à multa moratória e aos juros de mora sobre a multa moratória e deferir á autora o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título com os valores mensais devidos pela empresa a título de contribuição patronal e com as prestações do próprio parcelamento, de cujas prestações vincendas deverão ser excluídos os valores concernente à multa e aos juros objeto da lide. Assim procedeu o MM. Juiz *a* quo por entender que o artigo 138 do Código Tributário Nacional, ao referir-se a pagamento, faz alusão também a parcelamento. Condenação do Instituto Nacional do Seguro Social a pagar a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social interpôs apelação, sustentando que *não ocorreu a denúncia espontânea* pois a notícia da infração não veio acompanhada pelo pagamento e, ainda, que a empresa somente parcelou o débito após a constatação do instituto-réu, através do órgão de fiscalização, da falta de recolhimentos das contribuições. Requer a reforma da r. sentença e a imposição à autora a indenizar o instituto-réu no importe de 20% em razão de ter agido com má-fé, deduzindo pretensão contra texto expresso de lei e alterando a verdade dos fatos (fls. 231/250).

Contra-razões da apelada. Afirma que o pedido de parcelamento foi protocolado quando ainda não havia qualquer início de fiscalização, tendo sido requerido o parcelamento de forma espontânea (fls. 252/271).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

A r. sentença deve ser reformada porquanto inexistente a menor sombra de denúncia espontânea na conduta da empresa apelante.

O tipo da denúncia espontânea está bem delineado no artigo 138 do Código Tributário Nacional e ocorre quando o devedor confessa o débito com o pagamento do débito principal (corrigido) e os juros de mora. Assim, safa-se da multa sancionatória.

O imorredouro e sempre louvado TFR acentuou em sua Súmula nº 208 (DJU de 22.5.86, p. 8.627) que "a simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea". É que a tipologia da denúncia espontânea envolve também o pagamento do principal corrigido e dos juros de mora.

O próprio STF decidiu que a denúncia espontânea exige o pagamento concomitante do principal corrigido e dos juros moratórios (R.E.106.068/SP, 1ª Turma, RTJ 115/452).

Assim, não há como considerar indevida a multa de mora em parcelamento porque a transação nada tem a ver com o artigo 138 do Código Tributário Nacional.

Este é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, vejamos (**destaquei**):

PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - TRIBUTÁRIO - CONFISSÃO DA DÍVIDA - PARCELAMENTO DO DÉBITO - NÃO-CONFIGURAÇÃO DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA MULTA - TAXA SELIC - LEGALIDADE.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.

2. Após o advento da Lei n. 9.250/95, incide a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.1.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui o índice de inflação do período considerado e a taxa de juros.

3. É assente o entendimento nesta Corte no sentido de ser cabível multa moratória, no caso de parcelamento de débito, decorrente de crédito tributário.

4. A Primeira Seção deste Tribunal firmou o entendimento segundo o qual a simples confissão de dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1050664 / DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 23/04/2009) **TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.**

1. O tribunal de origem não acolheu a denúncia espontânea em razão de, no caso, ter havido mera confissão de dívida seguida de pedido de parcelamento de débito.

2. A simples confissão de dívida seguida de parcelamento, desacompanhada do pagamento integral, não configura denúncia espontânea.

3. Entendimento sedimentado nesta Corte quando do julgamento do REsp 1102577/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 18/05/2009. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1157062/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUISITOS DA CDA. SÚMULA N. 7 DO STJ. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO-CONFIGURAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE DA TAXA SELIC.

1. Os arts. 103 e 105 do CPC não foram objeto de debate no âmbito do acórdão recorrido, a despeito da oposição de embargos de declaração.

Incidência da Súmula 211/STJ, por ausência de prequestionamento.

2. A simples confissão de dívida, acompanhada de pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea.

Precedentes: AgRg no REsp 1050664/DF, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 23.4.2009; AgRg nos EREsp 1045661/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe de 16.2.2009.

3. A jurisprudência deste Tribunal é uníssona quanto à aplicação da taxa Selic como índice de correção monetária e juros de mora na atualização dos débitos tributários.

4. A investigação acerca da ausência dos requisitos da CDA, bem como o reconhecimento do suposto cerceamento de defesa causado pelo indeferimento da produção de prova pericial enseja o revolvimento de matéria fático-probatória.

Incidência da Súmula 7/STJ.5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 924.104/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 22/09/2009)

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009)

Ou seja, o parcelamento do débito autoriza a aplicação da multa moratória, devida pelo atraso no adimplemento da obrigação, uma vez que só haverá quitação quando o débito for integralmente satisfeito.

Por fim, a pretensão formulada pela autora esbarra na Súmula nº 360/STJ, *verbis*:

"O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo."

Diante da improcedência do pedido formulado na inicial, condeno a autora no pagamento de custas e em verba honorária.

Em relação à verba honorária, a causa não exigiu dos patronos das partes desforço profissional além do normal, de modo que a singeleza da matéria tratada não recomenda que a base de cálculo dos honorários seja o valor da causa que era da ordem de R\$.30.514,49.

É de melhor justiça fixá-la em R\$.1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

Quanto ao pedido da apelante na condenação da parte autora em litigância de má-fé, verifico que cópia do pedido de parcelamento contém duas datas, uma ao lado da assinatura do servidor do Instituto Nacional do Seguro Social, qual seja, 26/10/94, e outra ao lado da assinatura do representante legal, 20/09/94, esta antes da data do início da fiscalização na empresa, iniciada em 11/10/94 e findada em 26/10/94.

Diante dessa controvérsia, não há como considerar a autora como litigante de má-fé tal como requerido pelo apelante uma vez que inócua até o momento abuso no direito de recorrer ou deliberada alteração da verdade dos fatos nem qualquer outra hipótese do artigo 17 do Código de Processo Civil; tampouco restou comprovado qualquer dano ao apelante. Neste sentido:

PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - NÃO COMPROVAÇÃO DA MÁ-FÉ E DO DANO CAUSADO AO EMBARGANTE.

1 - A parte que se utiliza de recurso previsto pela legislação para recorrer não incorre em litigância de má-fé. Apenas utiliza seu direito de defesa e contraditório.

2 - Não basta a alegação de má-fé para que ela possa ser aferida.

Faz-se necessário que a parte comprove a sua existência e, também, a caracterização do dano.

(EDcl no Ag 314.574/MA, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/11/2000, DJ 18/12/2000 p. 170)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DOLO.

1. A motivação do recurso, um dos requisitos de sua admissibilidade, é expressão do poder de recorrer da parte de buscar a positivação do direito que entende ser lhe devido, cuja procedência ou improcedência em nada se confunde com a litigância de má-fé, que se há de reconhecer em havendo deliberada alteração da verdade.

2. Embargos de declaração acolhidos.

(EDcl nos EDcl no REsp 35.440/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 12/09/2005 p. 374)

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.009041-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CONSTRUTORA NOROESTE LTDA
ADVOGADO : HELENA DOMINGUEZ GONZALEZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 91.07.14067-3 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória movida pela CONSTRUTORA NOROESTE LTDA em face do Instituto Nacional do Seguro Social visando a declaração da inexigibilidade e de inexistência de vínculo jurídico que a obrigue a aceitar a TRD como fator de atualização monetária do parcelamento do seu débito, por entender ser inconstitucional e ilegal a

sua exigência, desconstituindo o crédito e desobrigando a requerente de seu recolhimento, e em consequência consolidando o montante do parcelamento do seu débito, sem a incidência da TRD.

O réu contestou o feito (fls. 24/25).

Sobreveio a sentença de parcial procedência do pedido inicial afastando a incidência da TRD como índice de correção monetária, devendo ser considerado na apuração do crédito que possui o autor a correção monetária do período medida pelo INPC. Determinada a sucumbência recíproca nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social sustentando que de janeiro a dezembro de 1991 os juros de mora foram calculados com base na TR/TRD, requerendo a reforma da r. sentença (fls. 196/200).

Recurso respondido (fls. 203/206).

Os autos foram remetidos a este e. Tribunal.

Peticionou a parte autora requerendo a "extinção" do processo em face da sua adesão ao PAES (fls. 210/228).

Às fls. 230 manifestou-se o Instituto Nacional do Seguro Social esclarecendo que o parcelamento implica em confissão do débito e em renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação que o discute, e requerendo seja recebido e homologado o pedido de desistência da ação, extinguindo-se o feito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, fixando-se honorários em favor do instituto.

Decido.

A opção pelo PAES implica confissão irrevogável e irretroatável do débito (artigo 4º, II, da Lei nº 10.684 de 30/05/2003).

A autora tornou indevida a presente ação declaratória, de modo superveniente, na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de inclusão no PAES. Em face da confissão extrajudicial do débito é de se considerar que a autora renunciou ao direito sobre que se funda a presente ação, sendo a mesma improcedente.

A imposição de honorários é *ex lege*, nos termos do artigo 26 do Código de Processo Civil, na proporção de 1% do valor consolidado da dívida, consoante a regra do artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 10.684 de 30/05/2003, por se tratar de débito para com o Instituto Nacional do Seguro Social, segundo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Configurada, à época, a divergência entre o acórdão embargado (que adota o entendimento de que, nos casos de desistência da ação para fins de adesão ao "REFIS", não são cabíveis honorários advocatícios em favor da Fazenda Pública) e o acórdão confrontado (que preceitua, em hipótese análoga, o cabimento de honorários de sucumbência), aplica-se o posicionamento pacificado na Primeira Seção, no sentido do acórdão paradigma.

2. "Pacificação de entendimento em torno da condenação em honorários advocatícios na desistência das ações judiciais para adesão ao REFIS, a partir do julgamento do EREsp 475.820/PR, em que a Primeira Seção concluiu: (...) Em ação desconstitutiva, declaratória negativa ou em embargos à execução em que não se aplica o DL 1.025/69, a verba honorária deverá ser fixada nos termos do art. 26, caput do CPC, mas não poderá exceder o limite de 1% (um por cento) do débito consolidado, por expressa disposição do art. 5º, § 3º da Lei 10.189/2001." (EREsp 412409/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 07.06.2004).

3. Embargos de Divergência providos.

(EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2006, DJ 01/10/2007 p. 203)

Desse modo, **julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil**, restando prejudicada a apelação e a remessa oficial.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.017964-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CINDUMEL CIA INDL/ DE METAIS E LAMINADOS
ADVOGADO : ANDREA MAZUTTI MALVEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.20393-0 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária em que a autora CINDUMEL CIA INDUSTRIAL DE METAIS LAMINADOS LTDA objetiva afastar a cobrança de multa sobre contribuições previdenciárias inadimplidas objeto de pedido de parcelamento ao argumento de que houve confissão espontânea, compensando-se os valores pagos indevidamente. À causa foi atribuído o valor de R\$ 20.000,00.

A r. sentença de fls. 62/66 julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado.

Irresignada, apela a parte autora repisando os mesmos argumentos expendidos na inicial (fls. 71/79).

O recurso foi respondido (fls. 85/89).

Decido.

A r. sentença deve ser mantida porquanto inexistente a menor sombra de denúncia espontânea na conduta da empresa apelante.

O tipo da **denúncia espontânea** está bem delineado no artigo 138 do Código Tributário Nacional e ocorre quando o devedor confessa o débito com o pagamento do débito principal (corrigido) e os juros de mora. Assim, safa-se da multa sancionatória.

O imorredouro e sempre louvado TFR acentuou em sua Súmula nº 208 (DJU de 22.5.86, p. 8.627) que "*a simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea*". É que a tipologia da denúncia espontânea envolve também o pagamento do principal corrigido e dos juros de mora.

O próprio Supremo Tribunal Federal decidiu que a denúncia espontânea exige o pagamento concomitante do principal corrigido e dos juros moratórios (R.E.106.068/SP, 1ª Turma, RTJ 115/452).

Assim, não há como considerar indevida a **multa de mora** em parcelamento porque a transação nada tem a ver com o artigo 138 do Código Tributário Nacional.

Este é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, vejamos (**destaquei**):

PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - TRIBUTÁRIO - CONFISSÃO DA DÍVIDA - PARCELAMENTO DO DÉBITO - NÃO-CONFIGURAÇÃO DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA MULTA - TAXA SELIC - LEGALIDADE.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.

2. Após o advento da Lei n. 9.250/95, incide a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.1.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui o índice de inflação do período considerado e a taxa de juros.

3. É assente o entendimento nesta Corte no sentido de ser cabível multa moratória, no caso de parcelamento de débito, decorrente de crédito tributário.

4. A Primeira Seção deste Tribunal firmou o entendimento segundo o qual a simples confissão de dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1050664 / DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 23/04/2009)

TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O tribunal de origem não acolheu a denúncia espontânea em razão de, no caso, ter havido mera confissão de dívida seguida de pedido de parcelamento de débito.

2. A simples confissão de dívida seguida de parcelamento, desacompanhada do pagamento integral, não configura denúncia espontânea.

3. Entendimento sedimentado nesta Corte quando do julgamento do REsp 1102577/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 18/05/2009. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1157062/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUISITOS DA CDA. SÚMULA N. 7 DO STJ. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO-CONFIGURAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE DA TAXA SELIC.

1. Os arts. 103 e 105 do CPC não foram objeto de debate no âmbito do acórdão recorrido, a despeito da oposição de embargos de declaração.

Incidência da Súmula 211/STJ, por ausência de prequestionamento.

2. A simples confissão de dívida, acompanhada de pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea.

Precedentes: AgRg no REsp 1050664/DF, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 23.4.2009; AgRg nos EREsp 1045661/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe de 16.2.2009.

3. A jurisprudência deste Tribunal é uníssona quanto à aplicação da taxa Selic como índice de correção monetária e juros de mora na atualização dos débitos tributários.

4. A investigação acerca da ausência dos requisitos da CDA, bem como o reconhecimento do suposto cerceamento de defesa causado pelo indeferimento da produção de prova pericial enseja o revolvimento de matéria fático-probatória.

Incidência da Súmula 7/STJ.5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 924.104/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 22/09/2009)

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.
2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009)

Ou seja, o parcelamento do débito autoriza a aplicação da multa moratória, devida pelo atraso no adimplemento da obrigação, uma vez que só haverá quitação quando o débito for integralmente satisfeito.

Por fim, a pretensão formulada pela autora esbarra na Súmula nº 360/STJ, *verbis*:

"O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo."

Face à legalidade da aplicação da multa de mora, resta prejudicado o pedido de compensação pleiteado.

Desta forma, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.036807-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : BARTOS IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : PRISCILA CASSETTARI DI CREDDO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social visando a declaração de inconstitucionalidade da expressão "autônomos e administradores", contida no inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787/89 e no inciso V do art. 22 da Lei nº 8.212/91, bem como a declaração de inexigibilidade da obrigação de recolher contribuição incidente sobre a remuneração paga aos administradores e trabalhadores autônomos.

Na sentença de fls. 143/144 a MM. Juíza *a quo* acolheu a preliminar de carência da ação em face de interesse de agir arguida pelo Instituto Nacional do Seguro Social em contestação e julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Não houve condenação no ônus da sucumbência.

Apelou a embargante requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que não carece de interesse processual, pois muito embora exista a ADIN nº 1102-2 e a Resolução do Senado Federal a apelada autuou a apelante e ajuizou execução fiscal visando a cobrança de contribuição previdenciária declarada inconstitucional (fls. 148/152).

Deu-se oportunidade de resposta.

É o relatório.

DECIDO.

A **inconstitucionalidade** da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do **RE nº 166.772/RS** (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a **Resolução nº 14** do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na **ADIN nº 1.102/2/DF** (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205).

A sentença de primeiro grau que reconheceu a carência do direito de ação da parte autora, ora apelante, deve ser integralmente mantida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Às fls. 144 da sentença a N. Magistrada aduziu que:

"Muito embora a autora na réplica tenha tentado justificar seu interesse na presente ação com a existência de débitos inscritos na dívida ativa relativos à contribuição previdenciária instituída pela Lei nº 7.787/89, posteriormente alterada pela Lei nº 8.212/91, incidente sobre a remuneração de administradores e autônomos, a verdade é que o

pedido versa tão somente sobre a declaração de inconstitucionalidade e inexigibilidade de referida contribuição, o que já foi objeto de decisões no Senado Federal e no Supremo Tribunal Federal, faltando, assim, interesse de agir à autora. /.../

Desta forma é a autora carecedora da ação ora proposta por falta de interesse processual o que todavia não lhe retira o direito de pleitear eventual anulação do débito fiscal inscrito na Dívida Ativa sob o nº 32.691.498-6."

No que se refere ao interesse jurídico Liebman assevera:

"O interesse de agir é representado pela relação entre a situação antijurídica denunciada e o provimento que se pede para debelá-la mediante a aplicação do direito; devesse essa relação consistir na utilidade do provimento, como meio para proporcionar ao interesse lesado a proteção concedida pelo direito. /.../ O interesse de agir é em resumo, a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido."
(Manual de Direito Processual Civil, p. 156 - Tradução Cândido Rangel Dinamarco - grifei)

Assim, para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

No caso dos autos não se verifica a utilidade do provimento buscado, porque o sucesso da demanda não irá resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para a parte autora, uma vez que visava com a presente ação a declaração de inconstitucionalidade da expressão "autônomos e administradores", contida no inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787/89 e no inciso V do art. 22 da Lei nº 8.212/91, bem como a declaração de inexigibilidade da obrigação de recolher contribuição incidente sobre a remuneração paga aos administradores e trabalhadores autônomos, o que já foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Senado Federal.

Dessa forma, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.027308-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro.

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : ASSOCIACAO CARITATIVA DAS ENFERMEIRAS DA ESPERANCA ACEE

ADVOGADO : ADIB SALOMAO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória ajuizada por ASSOCIAÇÃO CARITATIVA DAS ENFERMEIRAS DA ESPERANÇA - ACEE em face da União e do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (hoje sucedido pela União), com o escopo de eximir-se do recolhimento das contribuições sociais em razão da inconstitucionalidade da Lei nº 9732/98 e do Decreto nº 3.048/99.

O MM. Juiz 'a quo' julgou procedente o pedido, oportunidade em que condenou a parte ré a pagar verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição (fls. 98/101).

Apelou o INSS aduzindo, preliminarmente, a falta de interesse da autora ante a ausência de comprovação do prejuízo sofrido com a nova redação do artigo 55 da Lei nº 8.212/91. No mérito, sustenta a possibilidade de edição de Lei Ordinária para disciplinar o artigo 195, §7º, da Constituição Federal, bem como a inaplicabilidade deste dispositivo às entidades educacionais (fls. 103/120).

Recorre também a União aduzindo a inexigibilidade de Lei Complementar para regulamentar o artigo 195, §7º, da CF; a necessidade de comprovação de que a autora é entidade beneficente de assistência social e, por fim, a inaplicabilidade da imunidade pleiteada no que diz respeito à contribuição ao PIS (fls. 160/170).

Com contrarrazões de apelação (fls. 125/157 e 173/188), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

DECIDO.

O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso, desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

Inicialmente, observo que a Lei nº 9732/98 apresenta normas restritivas ao conceito de entidades de assistência social e estabelece condições diversas a fim de inviabilizar a concessão da imunidade constitucional a estas instituições.

Tendo em vista que a autora tem por finalidade a prática da caridade e assistência social, inclusive com a manutenção de cursos e serviços de caráter educacional e cultural, não há dúvida de que possui interesse na tutela jurisdicional pretendida.

Rejeito, pois, a preliminar argüida pelo INSS e passo à análise do mérito das apelações interpostas e da remessa oficial. Prevê o art. 195 da Lei Maior que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e de várias contribuições sociais.

Impera no Direito Previdenciário pátrio o princípio do solidarismo, podendo a solidariedade ser considerada postulado fundamental da Seguridade Social, estando inclusive no texto da Carta Magna.

Salienta Sergio Pinto Martins sobre o referido princípio que:

"Sua origem é encontrada na assistência social, em que as pessoas faziam uma assistência mútua para alguma finalidade e também com base no mutualismo, de se fazer um empréstimo ao necessitado. É uma característica humana, que se verifica no decorrer dos séculos, em que havia uma ajuda genérica ao próximo, ao necessitado.

.....
Ocorre solidariedade na Seguridade Social quando várias pessoas economizam em conjunto para assegurar benefícios quando as pessoas do grupo necessitarem. As contingências são distribuídas igualmente a todas as pessoas do grupo. Quando uma pessoa é atingida pela contingência, todas as outras continuam contribuindo para a cobertura do benefício do necessitado." (Direito da Seguridade Social; 19ª edição; ed. Atlas; 2003; p.75/76)

A Lei Suprema exalta no seu art. 3º, inciso I, que a República Federativa do Brasil tem como objetivo fundamental "construir uma sociedade livre, justa e solidária". Eis a base da manutenção da seguridade social.

Dentre as formas de custeio da seguridade social está previsto no inciso I do art. 195 da CF que ela também será financiada por contribuições exigidas do "empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei...". Prevê, outrossim, o § 7º que "são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei".

A jurisprudência da Suprema Corte já firmou entendimento no sentido de que só é exigível a lei complementar quando a Constituição faz referência expressa a ela para regulamentar determinada matéria, o que implica concluir que quando a Carta Magna alude genericamente a "lei", como no art. 195, §7º, é suficiente que a regulamentação seja veiculada por lei ordinária.

Os requisitos exigidos pela lei estão enumerados no art. 55 da Lei nº 8.212/91 e devem ser observados cumulativamente; ou seja, ao requerer a imunidade de contribuição as entidades beneficentes devem comprovar que cumprem todas as exigências, e dentre elas, impõe-se que a entidade beneficente de assistência social seja portadora do Certificado ou do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, que é fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, que deverá ser renovado a cada três anos, sob pena de perda do benefício (art. 55, II).

A Constituição, ao conceder imunidades às entidades beneficentes de assistência social, o fez para que fossem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios auxiliados nesse terreno de assistência aos carentes por entidades que também dispusessem de recursos para tal atendimento gratuito, estabelecendo que a lei determinaria as exigências para que se estabelecessem os requisitos necessários para que as entidades pudessem ser consideradas beneficentes de assistência social.

É evidente que tais entidades, para serem beneficentes, teriam de ser filantrópicas (por isso, o inciso II do artigo 55 da Lei 8.212/91, que continua em vigor, exige que a entidade seja portadora do mencionado Certificado ou do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social).

A Lei nº 9732 de 11 de dezembro de 1998 pretendeu alterar a redação do art. 55 da Lei nº 8212/91 bem como acrescentar-lhe os parágrafos 3º, 4º e 5º, dispondo que entidade de assistência social seria aquela que promovesse gratuitamente e em caráter exclusivo a assistência social beneficente a pessoas carentes bem como oferecesse efetiva prestação de serviços de pelo menos sessenta por cento ao Sistema Único de Saúde. Dispôs ainda que as entidades sem fins lucrativos educacionais e as que atendam ao Sistema Único de Saúde, mas não pratiquem de forma exclusiva e gratuita atendimento a pessoas carentes, teriam imunidade parcial na proporção do valor das vagas cedidas, integral e gratuitamente, a carentes e do valor do atendimento à saúde de caráter assistencial.

Vê-se que a Lei nº 9732/98 restringiu o conceito constitucional de assistência social previsto no art. 203 da Constituição Federal e impôs uma diferenciação entre entidade beneficente de assistência social e aquelas beneficentes de assistência à educação e à saúde, o que não me parece tenha sido a intenção do constituinte ao tempo do advento da imunidade. O próprio art. 199, §1º, da Constituição prevê a participação de instituições privadas na assistência à saúde. A Suprema Corte já se pronunciou no sentido de que a entidade beneficente de assistência social a que alude o §7º do art. 195 da Constituição, alcança também a entidade beneficente de assistência educacional.

Assim, incorreu a Lei nº 9732/98 em vício de inconstitucionalidade material porque não se limitou a estabelecer os requisitos a serem observados pelas entidades beneficentes de assistência social para o gozo da imunidade de contribuição para a seguridade social prevista no art. 195, §7º, da Constituição Federal, mas foi muito além do permissivo legal, ao desvirtuar o conceito constitucional de entidade beneficente de assistência social e limitar a própria extensão da imunidade.

A respeito dessa questão, assim pronunciou-se o Colendo Supremo Tribunal Federal:

Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. "ENTIDADE EDUCACIONAL". CONCEITO. LEI COMPLEMENTAR. 1. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que, por se tratar de limitação constitucional ao poder de tributar, a demarcação do objeto material da imunidade das instituições de educação é matéria afeita à lei complementar (ADI 1.802-MC, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 13.02.2004). 2. Agravo regimental improvido. RE 354988 AgR / DF - DISTRITO FEDERAL (AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relatora Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJ 20-04-2006)

A propósito, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal enfrentou a questão ao referendar a concessão da liminar nos autos da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2028/DF, de Relatoria do Min. Moreira Alves, mantendo a suspensão até decisão final da ação direta, da eficácia do art. 1º da Lei nº 9732/98 na parte em que alterou a redação do art. 55, III, da Lei nº 8212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º da Lei nº 9732/98.

Assim, para que seja configurada a imunidade da entidade de assistência social devem ser preenchidos os requisitos originalmente impostos pelo art. 55 da Lei nº 8.212/91.

Foram acostadas aos autos as declarações de utilidade pública emitidas pelo Governo do Estado de São Paulo (Decreto 35441/59 - fl. 48), pelo Município de São Paulo (Decreto 8768/70 - fl. 50) e pela União (Decreto 62419/68 - fl. 53), bem como o Certificado de Entidades de Fins Filantrópicos conforme documento de fls. 56, o qual assegura a validade do concedido em 01/01/1971, em virtude de renovação pelo período de 01/01/1998 a 31/12/2000.

Destarte, satisfeitos os requisitos do art. 55 da Lei nº 8212/91, impõe-se a manutenção da r. sentença que reconheceu a imunidade tributária da autora com relação às contribuições sociais, afastadas as exigências introduzidas pela Lei nº 9732/98.

Finalmente, entendo pela aplicabilidade da imunidade no que diz respeito à contribuição ao PIS, corroborando com o posicionamento adotado pelos Tribunais Superiores.

(transcrição parcial)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL (TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DESTINADA AO PIS. ENTIDADES DITAS FILANTRÓPICAS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ALEGADA NEGATIVA DE VIGÊNCIA DA LEI 9.732/98. EFICÁCIA SUSPensa PELO STF. ACÓRDÃO REGIONAL QUE RECONHECEU O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NA LEI 8.212/91. SÚMULA 07/STJ.). OMISSÃO. EXISTÊNCIA. RESULTADO DO JULGAMENTO EMBARGADO. MANUTENÇÃO.

1. Requisitos legais necessários à caracterização de entidades beneficentes de assistência social, a fim de usufruírem da imunidade do recolhimento de contribuições destinadas à Seguridade Social, insculpida no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal de 1988.

2. Sendo cediço que a contribuição destinada ao PIS encontra-se enquadrada no inciso I, do supracitado dispositivo constitucional, afigura-se-lhe aplicável a imunidade do § 7º, atinente às entidades de assistência social "que atendam às exigências estabelecidas em lei".

(....)

7. Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada, mantendo, contudo, o entendimento concernente ao não conhecimento do recurso especial, por fundamento diverso, qual seja, o cunho eminentemente constitucional do thema iudicandum.

(STJ - EARESP 729223, Relator Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:18/10/2007 PG:270)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PIS. ENTIDADE FILANTRÓPICA. IMUNIDADE. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ARTIGO 195, § 7º. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA LIMINARMENTE, PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Cabe o referendo da Turma, nos termos do art. 21, inciso V, do RI/STF, ante a plausibilidade da tese discutida no recurso e a alegada falta de condições financeiras, da requerente, para recolher o tributo na forma exigida pelo Fisco, por tratar-se de entidade sem fins lucrativos. Liminar referendada.

(STF - AC-QO 271, Relator Ministro CARLOS BRITTO, Primeira Turma,

Pub: 11/02/2005)

Pelo exposto, rejeito a matéria preliminar aguida pela autarquia e, no mérito, nego seguimento à apelação da União e à remessa oficial, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.22.000357-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MEKIKO ANDAKU HIRAISHI
ADVOGADO : MARIO LUIS DIAS PEREZ e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : TRANSPORTADORA HIRAISHI LTDA
: HIRUO HIRAISHI
: ARMANDO HARUGI HIRAISHI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Embora regularmente intimada do teor do despacho de fls. 89 a apelante deixou transcorrer *in albis* o prazo para regularizar a sua representação processual.

Assim, não conheço da apelação de fls. 75/77.

Decorrido o prazo legal certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à origem, com os registros necessários. Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.09.000344-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SUPERINTENDENCIA DE AGUA E ESGOTO DA CIDADE DE LEME SAECIL
ADVOGADO : NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada pela SUPERINTENDÊNCIA DE ÁGUA E ESGOTO DA CIDADE DE LEME - SAECIL em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (hoje sucedido pela União), objetivando a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias devidas em virtude da descaracterização dos segurados enquadrados como autônomos para empregados, conforme relatório conclusivo da fiscalização.

Narra a autora que "sofreu lançamento de débito fiscal pelo demandado, cujo valor era de R\$ 63.172,33, por não ter sido recolhida a contribuição decorrente de empregados".

Sustenta que possui regime jurídico próprio, mas a contratação **temporária** de prestadores de serviços, em caráter excepcional, está prevista na Lei Complementar Municipal nº 198/97, pelo que se tratam de *contratos administrativos, afastando a natureza jurídica trabalhista*.

Aduz, ainda, o descabimento da alíquota de 20% prevista na Lei nº 8.212/91, isso porque a relação entre as partes é de direito administrativo com alíquota de 4,8% (artigo 4º, I c/c 122, IC, CLPS).

Além do mais, a sua cobrança seria inconstitucional haja vista referir-se, na realidade, ao "ressurgimento" do artigo 3º, I, da Lei nº 7.787/89.

Por fim, requer a redução da alíquota de 3% para 1% quanto à contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT uma vez que não houve constatação, por laudo técnico, a respeito da gravidade das atividades desenvolvidas.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 70.782,80 (fls. 02/19).

Tutela antecipada indeferida às fls. 468/469.

O MM. Juiz 'a quo' julgou parcialmente o pedido para anular em parte o auto de infração combatido nos autos quanto à exigência do "prolabore" ante a inconstitucionalidade dos artigos 3º, I, da Lei nº 7.787/89 e 22 da Lei nº 8.212/91, bem como para reconhecer a alíquota de 1% no que diz respeito à contribuição ao SAT, por entender que o Decreto nº 2173/97 não poderia regulamentar a Lei nº 8.212/91 em relação às atividades preponderantes e o grau de riscos. Sem condenação em verba honorária em face da sucumbência recíproca. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição (fls. 547/552).

Apela o INSS aduzindo a possibilidade de regulamentar a Lei nº 8.212/91 por meio de Decreto. Alega também que o auto de infração não deve ser anulado em parte uma vez que os prestadores de serviços foram enquadrados como empregados (fls. 564/571).

Por sua vez, recorre a autora sustentando que a natureza da contratação é de direito administrativo, sendo assim a sua irregularidade poderia gerar punição ao responsável, mas não pode caracterizar a existência de vínculo empregatício. Aduz, ainda, que a posição da Justiça do Trabalho é no sentido de afastar o vínculo empregatício e conceder apenas o saldo salarial (fls. 576/592).

Apela a parte autora pleiteando a reforma do julgado, para que seja afastado o indeferimento da inicial possibilitando a apreciação do pedido formulado na exordial (fls. 175/180).

Sem contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

DECIDO.

O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores ou no próprio Tribunal; é o caso dos autos.

A controvérsia trazida aos autos reside na natureza jurídica da relação entre a autora e os prestadores de serviços contratados.

O ilustre Magistrado ao fundamentar a sua decisão quanto a esse tema bem asseverou (fls. 548/549):

"(...)

Em conclusão, o poder constituinte originário elegeu o Município como uma das entidades da Federação, conferindo-lhe autonomia político-administrativa. Assim sendo, o Município pode legislar sobre o seu próprio regime de Previdência Social, inclusive para os cargos comissionados, temporários, não podendo esta regra ser alterada ainda que por Emenda Constitucional.

Assim sendo, em tese, analisando-se o disposto nos arts. 1º, 2º e 9º da Lei Complementar Municipal nº 198/97, é possível a contratação temporária sem vínculo empregatício ou estatutário, desde que ocorra quaisquer das hipóteses previstas no art. 1º (fls. 388/389), que, em resumo, dizem respeito à necessidade e urgência no serviço, em face de acontecimento imprevisto ou falta de funcionário.

Todavia, no caso em questão não existe qualquer prova segura de que a contratação em testilha obedeceu a um dos requisitos do referido art. 1º. Em conclusão, prevalece as tiradas pela Autarquia Previdenciária no sentido de que as pessoas contratadas se revestiam da qualidade de empregado, nos moldes do artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho."

Corroborando o posicionamento adotado, transcrevo decisão oriunda do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUTARQUIA MUNICIPAL (UNITAU). AUTONOMO. REGIME PROPRIO. POSSIBILIDADE. FILIAÇÃO NÃO COMPROVADA. RGPS. 1. Cobrança de contribuições previdenciárias relativas ao período de janeiro a dezembro de 1984, por conta de pagamentos efetuados, por autarquia municipal (UNITAU), a trabalhadores autônomos. 2. A legislação municipal (L. 1.082/69) admite a filiação a regime próprio de previdência, de trabalhadores autônomos contratados por autarquia municipal (UNITAU). 3. O Decreto 89.312/84 dispõe que o trabalhador autônomo é considerado segurado obrigatório do RGPS, sendo a "empresa" responsável pelo recolhimento das contribuições devidas em função da contratação. 4. Não comprovada a filiação ao regime próprio, tampouco o recolhimento de contribuições previdenciárias para tal fundo, evidente a necessidade de recolhimento ao RGPS. 5. Apelação do INSS provida.

(AC 868465, Relator Juiz Convocado ERIK GRAMSTRUP, SEGUNDA TURMA, DJF3 DATA:24/07/2008)

Anoto que a **inconstitucionalidade** da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I), refere-se somente às expressões "avulsos, autônomos e administradores",

RSF 14/1995 (RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL) 19/04/1995 - SUSPENDE A EXECUÇÃO DA EXPRESSÃO AVULSOS, AUTONOMOS E ADMINISTRADORES, CONTIDA NO INCISO I DO ART. 3º DA LEI N.º 7.787, DE 30 DE JUNHO DE 1989.

EMENTA: MEDIDA LIMINAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÕES A CARGO DAS EMPRESAS DESTINADAS A SEGURIDADE SOCIAL, ART. 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

EXPRESSÕES "EMPRESARIOS" e "AUTONOMOS" CONTIDAS NO ART. 22, I, DA LEI N. 8.212, DE 25.07.91. PRECEDENTES. Medida liminar deferida para suspender a eficácia das expressões "empresários" e "autônomos", contidas no art. 22, I, da Lei n. 8.212/91, até julgamento final da ação. (ADIN nº 1.102/2/DF - pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205).

Assim, não há que se falar em anulação do auto de infração elaborado pelo INSS uma vez que a cobrança foi efetuada em virtude da **descaracterização dos segurados** enquadrados como autônomos para empregados.

Quanto à contribuição do SAT, anoto que a sua exigibilidade não tem mais discussão válida no âmbito da existência de base legal para cobrança, existindo até súmula de Corte Superior que abona a exação, *verbis*:

A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro. (Súmula 351, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/06/2008, DJe 19/06/2008)

Deveras, sob o aspecto da legalidade a jurisprudência pacificou-se pelo cabimento da contribuição, como se vê dos paradigmas:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO-SAT. DEFINIÇÃO REGULAMENTAR DO GRAU DE RISCO DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELA EMPRESA. LEGALIDADE. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Trata-se de demanda em que se discute a exigibilidade da Contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, instituída pela Lei 8.212/91. O acórdão atacado reconheceu a ilegalidade da contribuição discutida determinado que empresa autora se abstenha do seu recolhimento.

2. No julgamento dos EREsp 297.215/PR, da relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 12/09/2005, a Primeira Seção deste Tribunal decidiu que não há ofensa ao princípio da legalidade tributária a definição regulamentar do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas para fins de incidência do SAT.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1065205/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2009, DJe 18/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. LEI Nº 8.212/91, ART. 22, II. DECRETO Nº 2.173/97. ALÍQUOTAS. FIXAÇÃO PELOS GRAUS DE RISCO DA ATIVIDADE PREPONDERANTE DESEMPENHADA EM CADA ESTABELECIMENTO DA EMPRESA, DESDE QUE INDIVIDUALIZADO POR CNPJ PRÓPRIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção assentou que: A Lei nº 8.212/91, no art. 22, inciso II, com sua atual redação constante na Lei nº 9.732/98, autorizou a cobrança da contribuição do SAT, estabelecendo os elementos formadores da hipótese de incidência do tributo, quais sejam: (a) fato gerador - remuneração paga, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos; (b) a base de cálculo - o total dessas remunerações; (c) alíquota - percentuais progressivos (1%, 2% e 3%) em função do risco de acidentes do trabalho. Previstos por lei tais critérios, a definição, pelo Decreto n. 2.173/97 e Instrução Normativa n. 02/97, do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas não extrapolou os limites insertos na referida legislação, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer daqueles elementos essenciais da hipótese de incidência.

Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que institui o SAT - Seguro de Acidente do Trabalho. (EResp 297215 / PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 12.9.2005).

2. A Primeira Seção reconsolidou a jurisprudência da Corte, no sentido de que a alíquota da contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, de que trata o art. 22, II, da Lei n.º 8.212/91, deve corresponder ao grau de risco da atividade desenvolvida em cada estabelecimento da empresa, individualizado por seu CNPJ. Possuindo esta um único CNPJ, a alíquota da referida exação deve corresponder à atividade preponderante por ela desempenhada (Precedentes: ERESP nº 502.671/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 10.8.2005; EREsp n.º 604.660/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 1.7.2005 e EREsp n.º 478.100/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28.2.2005). Incidência da Súmula 351/STJ.

3. A alíquota da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho deve ser estabelecida em função da atividade preponderante da empresa, possuidora de um único CNPJ, considerada esta a que ocupa, em cada estabelecimento, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, nos termos do Regulamento vigente à época da autuação (§ 1º, artigo 26, do Decreto nº 612/92).

4. Vale ressaltar que o reenquadramento do pessoal administrativo em grau de risco adequado e a estipulação da alíquota devida, assentados pela instância ordinária com fundamento na prova produzida nos autos, decorre de enquadramento tarifário, restando, assim, inviável o exame da matéria pelo E. STJ, a teor do disposto na Súmula 7, desta Corte, que assim determina: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

5. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 747.508/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 11/03/2009)

No âmbito do STF, confira-se:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. Imposição de multa de 5% do valor corrigido da causa. Aplicação do art. 557, § 2º, c/c arts. 14, inc. II e III, e 17, inc. VII, do Código de Processo Civil.

(AI 624516 AgR / SP, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, Julgamento 26/05/2009 Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação DJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 EMENT VOL-02366-10 PP-02033)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SAT. TRABALHADORES AVULSOS. CONSTITUCIONALIDADE. 1. Contribuição social. Seguro de Acidente do Trabalho - SAT. Lei n. 7.787/89, artigo 3º, II. Lei n. 8.212/91, artigo 22, II. Constitucionalidade. Precedente. 2. A cobrança da contribuição ao SAT incidente sobre o total das remunerações pagas tanto aos empregados quanto aos trabalhadores avulsos é legítima. Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI 742458 AgR / DF, Relator Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 14/04/2009, DJe-089 DIVULG 14-05-2009 PUBLIC 15-05-2009 EMENT VOL-02360-18 PP-03789)

Presente a sucumbência, condeno a parte autora no pagamento de verba honorária, no percentual de 10% (dez por cento) do valor da causa o que faço com base no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º/A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial**, bem como, na forma do artigo 557, *caput*, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.045869-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ENGEPLAS REVESTIMENTOS ANTI CORROSIVOS LTDA e outro
: RICARDO FIVEDA ARIAS
ADVOGADO : PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA
AGRAVADO : OSMAR FERNANDES
ADVOGADO : MARIA DA CONCEICAO DE ANDRADE BORDAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 99.00.00000-8 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela exequente contra decisão liminar de lavra do MM. Juiz Federal Convocado Luciano Godoy que indeferiu o pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

A embargante sustenta que a decisão é omissa, vez que deixou de se manifestar a respeito da natureza das contribuições previdenciárias em face da Emenda Constitucional nº 08/77, e das respectivas conseqüências em relação aos prazos decadencial e prescricional.

Por fim, pedem que sejam conhecidos e acolhidos os presentes embargos declaratórios, para que seja suprida a omissão apontada e aclarada a decisão atacada.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Os embargos não merecem acolhimento, uma vez que não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão na decisão embargada, nos moldes preceituados pelo artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil. Confira-se o teor da decisão embargada:

"Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão do Juízo de Direito do SAF de Ribeirão Pires/SP que, nos autos de execução fiscal, acolheu parcialmente objeção de pré-executividade para reconhecer a decadência das contribuições previdenciárias devidas entre 1986 a 1988.

Alega o agravante, em síntese, que ao crédito previdenciário posterior à Lei n.8.212/91 o prazo decadencial é de 10 (dez) anos e, portanto, não ocorreu a decadência.

Pede a concessão de efeito suspensivo.

É o breve relato. Decido.

Não há plausibilidade nas razões de recurso para o deferimento do provimento postulado, devendo ser mantida, nesta análise preliminar, a decisão proferida em primeira instância.

Inicialmente, quanto ao cabimento da exceção de pré-executividade, é certo que a execução fiscal busca a satisfação do direito do credor e a legislação prevê que a defesa do executado deverá ser feita por meio dos embargos à execução fiscal.

Ocorre que, em razão da existência de vícios no título executivo extrajudicial que possam ser declarados de ofício, a doutrina e a jurisprudência entendem ser possível ao executado utilizar-se da exceção de pré-executividade nos autos

da execução para desonerá-lo de garantir o juízo e discutir acerca da inexigibilidade e/ou iliquidez do crédito tributário.

Saliente-se que em julgado recente o C. Superior Tribunal de Justiça entendeu admissível a arguição de prescrição por meio de objeção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental pré-constituída (AG 689985, Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 09.08.2005).

No caso, o Juízo de 1º grau acolheu a alegação de decadência tributária no tocante às contribuições previdenciárias relativas ao período de 1986 a dezembro de 1988, porquanto ultrapassado o quinquênio para a notificação do sujeito passivo, que ocorreu em 24 de junho de 2004.

Numa análise provisória, operou-se a decadência.

Hoje não mais se discute o caráter tributário das contribuições sociais, vez que incluídas no Sistema Tributário Nacional pelo artigo 149 da Constituição Federal, circunstância que faz com que, em geral, se lhes apliquem as disposições do Código Tributário Nacional, carecendo de aplicabilidade a Lei n.8.212/91, que dispõe do prazo decenal de decadência e prescrição.

Nesse sentido é a Súmula 108 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"A constituição do crédito previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de 05 (cinco) anos".

No tocante ao prazo decadencial, a Fazenda Pública dispõe de 05 (cinco) anos para constituir, via lançamento, o crédito tributário, contando-se o prazo do primeiro dia útil do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado ou da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado, nos moldes do artigo 173 do Código Tributário Nacional.

Tratando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, o prazo de decadência será menor, cinco anos contados da data do fato gerador e não do primeiro dia do exercício seguinte, ex vi do artigo 150,§4º, do citado codex. No caso em questão, operou-se, em tese, a decadência relativamente aos tributos devidos entre 1986 e dezembro de 1988, porquanto ultrapassado o quinquênio decadencial (a inscrição da dívida ativa se deu somente no ano de 1999 (fls.15).

Por estas razões, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intimem-se os agravados para os fins do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil."

O embargante pretende, na verdade, a modificação da decisão embargada. Os embargos de declaração, contudo, a tanto não se prestam, devendo o embargante se valer da via recursal adequada.

Pelo exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.054240-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AGRAVANTE : SADEC SOCIEDADE DE APOIO AO DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO E CULTURA S/C

ADVOGADO : SERGIO ADILSON DE CICCO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ºSSJ>MS

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2001.60.02.001135-3 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal que deferiu a penhora sobre 30% (trinta por cento) do faturamento da executada.

Argumenta a agravante que a execução deverá ser de modo menos gravoso para o executado, com a impossibilidade de penhora do capital de giro. Alega demasiado alto o percentual fixado. Pede a suspensão da penhora sobre o faturamento da empresa.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A penhora sobre o faturamento é admissível em caráter excepcional, nos termos do artigo 11, §1º, da Lei nº 6.830/80, diante da inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução. Atualmente, encontra expressa previsão também no artigo 655, inciso VII, do CPC - Código de Processo Civil, na redação da Lei nº 11.382/2006.

De fato, havendo outros meios para o credor promover a execução, esta deverá ser feita do modo menos gravoso ao devedor (CPC, artigo 620).

Contudo, não se pode olvidar que a execução, embora deva ser feita da forma menos onerosa para o devedor, é realizada no interesse do credor, nos termos do artigo 612 do mesmo diploma legal.

Assim, a penhora sobre o faturamento da empresa deve ter lugar quando presente, concomitantemente, três requisitos:

a) comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução ou sejam os indicados de difícil alienação; b) nomeação de administrador (artigos 677 e 678 do CPC), ao qual incumbirá a apresentação das formas de administração e pagamento; c) fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

Nesse sentido firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. PRESSUPOSTOS. SÚMULA 7/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. A penhora de faturamento não é equivalente à penhora de dinheiro e reclama requisitos específicos. 2. É que a jurisprudência do Tribunal é pacífica no sentido de que "a penhora sobre faturamento da empresa não é sinônimo de penhora sobre dinheiro, razão porque o STJ tem entendido que referida a constrição exige sejam tomadas cautelas específicas discriminadas em lei. Isto porque o artigo 620 do CPC consagra favor debitoris e tem aplicação quando, dentre dois ou mais atos executivos a serem praticados em desfavor do executado, o juiz deve sempre optar pelo ato menos gravoso ao devedor. É admissível proceder-se à penhora sobre faturamento da empresa, desde que: a) comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução ou sejam os indicados de difícil alienação; b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput do CPC), ao qual incumbirá a apresentação das formas de administração e pagamento; c) fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa." (AgRg no REsp 768.946/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02.08.2007, DJ 23.08.2007 p. 211) 3. In casu, não foram atendidos pela Corte a quo os requisitos necessários, sendo certo que o desatendimento de quaisquer deles é suficiente para invalidar a ordem de penhora sobre o faturamento...

STJ, 1ª Turma, AGA 1032631, Rel.Min. Teori Albino Zavascki, DJE 02/03/2009

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. REQUISITOS.... - As Turmas que compõem a Segunda Seção deste Tribunal têm admitido a penhora sobre o faturamento da empresa, desde que, cumuladamente: a) o devedor não possua bens ou, se os possuir, sejam esses de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, b) haja indicação de administrador e esquema de pagamento (CPC, arts. 677) e c) o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial. - O processo, e a execução em especial, pauta-se por um novo paradigma, segundo o qual a rápida consecução do resultado assegurado pelo direito material é a tônica que impregna os atos processuais. - A penhora de 15% da renda bruta mostra-se adequada à conservação da empresa. Recurso Especial parcialmente provido.

STJ, 3ª Turma, REsp 782901, Rel.Min. Nancy Andrighi, DJE 20/06/2008

EXECUÇÃO. PENHORA. RENDA. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. 1. A penhora sobre o faturamento ou a renda do executado só é possível quando antecedida pelas formalidades dos Arts. 677 e 678, do CPC. Tal modalidade de penhora equivale à declaração de insolvência. 2. Não se admite a penhora do faturamento sem que, antes, o administrador nomeado apresente esquema de pagamento.

STJ, 3ª Turma, REsp 952143, Rel.Min. Humberto Gomes De Barros, DJE 13/05/2008

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BEM OFERECIDO À PENHORA. CONSTRIÇÃO SOBRE FATURAMENTO MENSAL. PERCENTUAL FIXADO. 1. A penhora sobre parte do faturamento da empresa é medida que visa não apenas a dar satisfação ao interesse do exequente, mas também a conferir efetividade ao processo como forma de realização da justiça. 2. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça admite a possibilidade de penhora sobre faturamento da empresa desde que haja a observância de três requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os possuir, sejam de difícil execução ou insuficientes para saldar o crédito, que haja indicação do administrador e esquema de pagamento, e por último, que o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade profissional. 3. In casu, o produto da arrematação do bem que garantia o juízo foi insuficiente à satisfação do crédito, embora a exequente tenha diligenciado para encontrar outros bens penhoráveis. 4. O percentual de 5% do faturamento bruto mensal da empresa mostra-se razoável quando comparado ao máximo admitido pela jurisprudência. 5. A execução, que deve ser feita do modo menos gravoso para o devedor quando por vários meios puder promovê-la o credor, não deixa de ser efetivada no interesse do exequente. 6. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 364404, Rel.Des. Vesna Kolmar, DJF3 26/08/2009 p.133

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE PARTE DO FATURAMENTO DA EMPRESA - POSSIBILIDADE. 1. A penhora sobre parte do faturamento da empresa não visa apenas dar satisfação ao interesse do exequente, mas também dar efetividade ao processo como forma de realização da justiça. 2. Admite-se, em situações excepcionais, que a penhora recaia sobre o faturamento da empresa, desde que fixado limite razoável para não prejudicar suas atividades comerciais. 3. Comprovada a falta de bens aptos a garantir a execução, não resta alternativa senão a de recair a penhora sobre o percentual de 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da executada. 4. Agravo de instrumento parcialmente provido.
TRF-3a Região - 1a Turma - AG 2006.03.00.116238-0 - Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar - DJ 09/08/2007 p.460

No caso dos autos, foram preenchidos os referidos requisitos. Com efeito, verifica-se dos autos que a empresa ofereceu à penhora apólices da dívida pública do início do século XIX, no entanto, referidos títulos não se prestam à garantia do Juízo. Em primeiro lugar, porque não tem cotação em bolsa, como exige o art. 11, II da Lei nº 6.830/80. Em segundo lugar, porque sobre tais títulos irá pesar a arguição de prescrição, com base nos Decretos-lei nº 363 de 28/08/1967 e 396 de 28/05/1967, controversia que deve ser dirimida nas vias adequadas. Em terceiro lugar porque não havia previsão de correção monetária para tais títulos, de resto introduzida no ordenamento apenas a partir da Lei nº 3.470 de 28/11/958 - para as demonstrações financeiras - e pela Lei nº 4.357 de 16/07/1964 para obrigações pecuniárias diversas. E verifica-se da decisão agravada que houve nomeação de administrador, bem como determinação de apresentação de forma de administração e esquema da pagamento. Preenchidos os requisitos que autorizam a penhora sobre o faturamento da executada, remanesce apenas decisão sobre o percentual a ser penhorado. A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que é admissível, em tese, a penhora do faturamento no percentual de até 30% (trinta por cento). Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO - POSSIBILIDADE - VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC NÃO CONFIGURADA - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 07 STJ - PRECEDENTES. - Não se configura a omissão apontada se o acórdão hostilizado analisou a controversia à luz dos preceitos legais indicados e em conformidade com a jurisprudência pacífica deste Tribunal. - A jurisprudência admite a penhora em dinheiro até o limite de 30% do faturamento mensal da empresa devedora executada, desde que cumpridas as formalidades ditadas pela lei processual civil, como a nomeação de administrador, com apresentação da forma de administração e de esquema do pagamento. - A revisão da matéria fática que embasou a fundamentação do julgado é inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 07 do STJ. - Recurso especial não conhecido **STJ, 2ª Turma, REsp 287603/PR, Rel.Min. Francisco Peçanha Martins, Sj. 01/04/2003, DJ 26/05/2003 p.304**
PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO . POSSIBILIDADE. 1. A penhora de faturamento é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial da executada desde que obedecidos critérios casuísticos e excepcionais, e, desde que não comprometa a atividade empresarial. 2. É fato que deve se atentar ao descrito no artigo 620, do Código de Processo Civil, é dizer, a execução deve desenvolver-se da maneira menos gravosa ao devedor. Contudo, não se pode perder de vista a satisfação do credor, devendo ser adotadas constrições que assegurem o êxito do processo executivo. 3. A penhora sobre o faturamento da empresa tem sido admitida em nossos tribunais em situações excepcionais e desde que não comprometa a atividade empresarial. Ademais, a jurisprudência tem acolhido a penhora no limite máximo de 30 % sobre o faturamento , justamente para que não se inviabilize os negócios da executada. 4. Esse é o entendimento firmado por esta Primeira Turma: TRF3, AG 115981, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, data 24.06.2003, DJU 12.08.2003. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.
TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 2008.03.00.010920-1, Rel. Des.Fed. Luiz Stefanini, j. 16.09.2008, DJF3 10.11.2008

É certo que, uma vez verificado que o percentual fixado, ainda que dentro do limite abstrato de 30% (trinta por cento), inviabiliza a atividade econômica da executada, impõe-se a sua redução. Contudo, caberia à agravante demonstrar que o percentual fixado é excessivo e inviabiliza a sua atividade econômica, trazendo aos autos os competentes documentos contábeis. Ou seja, caberia à executada, através da apresentação de balanços e demonstração de resultado, comprovar que o percentual do lucro bruto da empresa, em relação ao faturamento, é igual ou inferior ao percentual fixado para a penhora. No caso dos autos, não tendo a executada demonstrado que o percentual fixado, no caso concreto, inviabiliza a sua atividade econômica, o mesmo não comporta alteração.

Pelo exposto, estando o recurso em confronto com a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o Juízo de origem. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.001117-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : A GRACIOSO CARGAS INTERNACIONAIS E AGENCIAMENTOS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CURI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.02.06803-7 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social em que a parte autora visa a desconstituição de débito tributário.

Às fls. 137 a parte autora informou que aderiu ao REFIS, nos termos da Lei nº 9.964/00 e requereu a desistência da ação.

Instado a se manifestar, o Instituto Nacional do Seguro Social concordou com a desistência desde que a autora arcasse com a sucumbência (fls. 141/142).

Na sentença de fls. 144/145 o MM. Juiz *a quo* homologou a desistência e extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, oportunidade em que condenou a parte autora no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Apelou a autora requerendo a exclusão da verba honorária ou, se não for o caso, que seja reduzida para o percentual de 1% do total do débito consolidado, conforme previsão no § 3º do art. 5º da MP nº 2.061-1 de 31/10/2000 (fls. 166/170). Deu-se oportunidade para resposta.

DECIDO.

A opção pelo REFIS implica confissão irrevogável e irretirável do débito (artigo 3º, I, da Lei nº 9.964 de 10/04/2000). A parte autora, ora apelante, tornou indevida a ação na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de inclusão no REFIS. Em face da confissão extrajudicial do débito é de se considerar que a autora renunciou ao direito sobre que se funda a ação, sendo a mesma improcedente.

Em relação à condenação da autora no pagamento de honorários advocatícios, entendo que ao aderir ao REFIS a apelante renunciou ao direito sobre o que se funda a ação, devendo ser aplicado o disposto no *caput* do artigo 26 do Código de Processo Civil.

A imposição de honorários é *ex lege* na proporção de 1% do valor consolidado da dívida, consoante a regra do artigo 5º, § 3º, da Medida Provisória nº 2.061, de 31/10/2000, convertida na Lei nº 10.189 de 14/2/2001, por se tratar de débito para com o Instituto Nacional do Seguro Social.

O Superior Tribunal de Justiça em casos análogos já decidiu neste sentido (grifei):

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELO INSS - ADESÃO AO REFIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS: 1% SOBRE O DÉBITO CONSOLIDADO - LEIS 9.964/2000 E 10.189/2001.

1. A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que, em se tratando de execução fiscal movida pelo INSS, havendo extinção, com julgamento do mérito, dos embargos à execução, em face da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, são devidos honorários de 1% sobre o valor consolidado do débito.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 809284 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 11/06/2008)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ILEGITIMIDADE PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO MOVIDA PELO INSS. RENÚNCIA DO DIREITO PARA ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CABIMENTO.

(...)

3. São dois os dispositivos que tratam de honorários advocatícios em caso de adesão ao REFIS: o § 3º do art. 13 da Lei 9.964/00 e o § 3º do art. 5º da Medida Provisória 2.061/00, convertida na Lei 10.189/01. Não foi objetivo deles criar nova hipótese de condenação em honorários, nem modificar as regras de sucumbência previstas no CPC ou em outra legislação. Simplesmente estabeleceram que a verba honorária que for devida em decorrência de desistência de ação judicial para fins de adesão ao REFIS também poderá ser incluída no parcelamento e seu valor máximo será de 1% do débito consolidado.

4. Assim entendidos os dispositivos, verifica-se que a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso, não com base na legislação do REFIS, mas sim na legislação processual própria.

Casos haverá em que os honorários serão devidos por aplicação do art. 26 do CPC, e em outros casos serão indevidos por força de outra norma (v.g., mandados de segurança).

(...)"

(REsp 702813 / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 07/05/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ADESÃO AO REFIS. MP N. 303/2006. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Uma vez apresentada pelo contribuinte petição na qual veicula pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, com o objetivo de aderir a programa de parcelamento, deve o processo ser extinto com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC.

2. Nessa hipótese, deve o contribuinte ser condenado a honorários advocatícios até o limite máximo de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 1º, § 4º, da Medida Provisória n. 303/06 e do art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.

2. Embargos de declaração acolhidos."

(EDcl no REsp 565894 / MG, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 22/10/2007)

Desta forma, encontrando-se parte da decisão recorrida em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser parcialmente reformada.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.14.003157-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : PLASTIQUIMICA PRODUTOS QUIMICOS LTDA

ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de ação em que a autora PLASTIQUÍMICA PRODUTOS QUÍMICOS LTDA objetiva o parcelamento de seu débito em 240 (duzentos e quarenta) meses, nos termos do inciso V do art. 151 do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar nº 104/2001.

Pleiteia, ainda, ver declarada a ilegalidade da cobrança de multa sobre contribuições previdenciárias inadimplidas objeto de parcelamentos ao argumento de que houve confissão espontânea, bem como a ilegalidade da utilização da Taxa SELIC.

A r. sentença de fls. 222/233 julgou **improcedente** o pedido e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Por conseguinte, condenou a autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente atualizado.

Apelou a autora e, após repisar os mesmos argumentos expendidos na peça inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 238/255).

Recurso foi respondido (fls. 262/271).

DECIDO.

Pretende a apelante o reconhecimento do direito de parcelamento em 240 meses em relação aos débitos de contribuições previdenciárias, nos termos do inciso V do art. 151 do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar nº 104/2001, obtendo o mesmo prazo concedido às empresas públicas e sociedades de economia mista.

A Lei nº 9.639, de 25 de maio de 1998 que dispõe sobre amortização e parcelamento de dívidas oriundas de contribuições sociais e outras importâncias devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e que altera

dispositivos das Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, foi alterada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, que prevê:

Art. 7º. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 9.639, de 25 de maio de 1998, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1º. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, até 31 de agosto de 2001, poderão optar pela amortização de suas dívidas para com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, oriundas de contribuições sociais, bem como as decorrentes de obrigações acessórias, até a competência junho de 2001, mediante o emprego de quatro pontos percentuais do Fundo de Participação dos Estados - FPE e de nove pontos percentuais do Fundo de Participação dos Municípios - FPM.

§ 1º. As unidades federativas mencionadas neste artigo poderão optar por incluir nessa espécie de amortização as dívidas, até a competência junho de 2001, de suas autarquias e das fundações por elas instituídas e mantidas, hipótese em que haverá o acréscimo de três pontos nos percentuais do FPE e de três pontos nos percentuais do FPM referidos no caput.

§ 2º. Mediante o emprego de mais quatro pontos percentuais do respectivo Fundo de Participação, as unidades federativas a que se refere este artigo poderão optar por incluir, nesta espécie de amortização, as dívidas constituídas até a competência junho de 2001 para com o INSS, de suas empresas públicas e sociedades de economia mista, mantendo-se os critérios de atualização e incidência de acréscimos legais aplicáveis às empresas desta natureza.

§ 3º. A inclusão das dívidas das sociedades de economia mista na amortização prevista neste artigo dependerá de lei autorizativa estadual, distrital ou municipal.

§ 4º. O prazo de amortização será de duzentos e quarenta meses, limitados aos percentuais previstos no caput deste artigo e no art. 3o.

§ 5º. Na hipótese de aplicação dos limites percentuais a que se refere o § 4º o saldo remanescente será repactuado ao final do acordo.

§ 6º. A dívida consolidada na forma deste artigo sujeitar-se-á, a partir da data da consolidação, a juros correspondentes à variação mensal da Taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP, vedada a imposição de qualquer outro acréscimo.

§ 7º. O prazo de amortização nas hipóteses dos §§ 1º e 2º não poderá ser inferior a noventa e seis meses, observando-se, em cada caso, os limites percentuais estabelecidos." (NR)

O princípio da isonomia ou igualdade dos administrados em face da Administração consagra que não pode existir qualquer espécie de privilégio a favor de um ente público ou privado em detrimento de outrem. Impõe o princípio o tratamento igualitário e impessoal que o Poder Público deve dispensar a todos os administrados. A doutrina de direito administrativo, no entanto, entende que esse princípio não é absoluto diante da supremacia do interesse público sobre o particular e estabelece alguns requisitos a serem verificados ao se estabelecer tal diferenciação para que não ocorra ofensa à isonomia. Vejamos:

A diferença de tratamento entre pessoas ou situações é absolutamente presente em qualquer ramo do Direito, assim como no Direito Tributário. A questão não é a prescrição de tratamento diferenciado que, em si mesma, nada revela. Há normas, inclusive, vocacionadas à diferenciação, como as normas de isenção, que identificam pessoas ou situações que de outro modo estariam normalmente sujeitas à imposição tributária e excluem, apenas quanto a elas, o respectivo crédito, desonerando-as. O problema está, pois, não em saber se há ou não tratamento diferenciado, mas em analisar a razão e os critérios que orientam a sua instituição. Identifica-se ofensa à isonomia apenas quando sejam tratados diversamente contribuintes que se encontrem em situação equivalente, sem que haja razão suficiente para tanto, sem que esteja o tratamento diferenciado alicerçado em critério justificável de discriminação. Em matéria tributária, as distinções podem se dar em função da capacidade contributiva ou por razões extrafiscais que estejam alicerçadas no interesse público". (Pausen, Leandro, Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência. 6. ed. Ver. Atual. - Porto Alegre: Livraria do Advogado: ESMAFE, 2004, pág. 212)

Não me parece correto, portanto, conceder à autora, empresa privada, o mesmo tratamento conferido às empresas públicas, somente porque possuem personalidade jurídica de direito privado, ainda que exerçam atividade econômica, porque o interesse público e a sua supremacia sobre o interesse particular justificam o tratamento diferenciado previsto pela norma jurídica.

Dispõe o artigo 173 da Constituição Federal, inserido no Título VII, Da Ordem Econômica e Financeira, capítulo I, que trata dos princípios gerais da atividade econômica que:

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

I - sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

III - licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

IV - a constituição e o funcionamento dos conselhos de administração e fiscal, com a participação de acionistas minoritários; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

V - os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilidade dos administradores. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

§ 2º - As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.

§ 3º - A lei regulamentará as relações da empresa pública com o Estado e a sociedade.

§ 4º - A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.

§ 5º - A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.

Assim, não vislumbro qualquer ofensa ao disposto no artigo 173, § 2º da Constituição Federal, uma vez que o dispositivo deve ser interpretado inserido no sistema como um todo e não isoladamente.

Verifico também que no regime tributário é vedada a extensão de favor legal concedido aos entes públicos à requerente, empresa privada, dado que a lei, neste caso, por natureza se interpreta restritivamente.

No sentido do exposto é a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

TRIBUTÁRIO: PARCELAMENTO DE DÉBITO DAS EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA EM 240 MESES. EMPRESA PRIVADA. IMPOSSIBILIDADE.

I - O art. 173, § 2º, da CF, veda a concessão de privilégios fiscais às empresas públicas e às sociedades de economia mista não extensivos às empresas de natureza privada.

II - Sucessivas Medidas Provisórias alteraram a Lei 9639/98, conferindo a possibilidade de parcelamento e amortização de débitos de empresas públicas e sociedades de economia mista em 240 (duzentos e quarenta) parcelas mensais.

III - Esse benefício diz respeito a dívidas e períodos específicos, sujeitas a garantias e condições também específicas, inclusive com responsabilidade das pessoas jurídicas de direito público a que se vinculam as empresas públicas e as sociedades de economia mista, não podendo, portanto, ser consideradas como paradigma para legitimar a aplicação da isonomia com a esfera privada.

IV - O princípio constitucional da isonomia não é absoluto, e sua finalidade não é oferecer o mesmo tratamento àqueles que se encontram em situações desiguais, como é o caso dos autos.

V - A multa moratória resulta de previsão legal, não podendo ser afastada quando o contribuinte não paga, ou paga o tributo fora do prazo.

VI - O pagamento da contribuição previdenciária após o prazo legal previsto, implica na cobrança do principal e acréscimos decorrentes do inadimplemento da obrigação (multa , juros e correção monetária).

VII - O inadimplemento da obrigação previdenciária não pode servir de estímulo ao contribuinte devedor, não tendo a denúncia espontânea ou confissão a força de excluir a multa moratória ex vi legis.

VIII - Recurso improvido.

(AC nº 1028994/SP, 2ª Turma, Des. Fed. Cecília Mello, DJU: 09/03/2007, pág. 420)

"TRIBUTÁRIO - PARCELAMENTO EM 240 MESES - EMPRESA PRIVADA - IMPOSSIBILIDADE.

1. O parcelamento de débito previdenciário deve decorrer de lei. O art. 10 da Lei nº 8.620/93 prevê o parcelamento de duzentos e quarenta meses dos créditos tributários somente para sociedade de economia mista e empresa pública. Impossibilidade de tal parcelamento para empresas privadas.

2. Apelação improvida."

(AMS nº 271.011/SP, 1ª Turma, Desembargadora Federal: Vesna Kolmar, DJU: 25/05/2006, pág. 223)

Sob outro aspecto, também não possui razão a autora quanto à aplicação da taxa SELIC na atualização monetária do "quantum" devido.

A ré passou a usar a UFIR para tal fim depois que a TRD (Lei 8.177/91) foi fulminada como tal.

De há muito a TRD não era usada como fator de correção monetária e sim para fins de juros de mora a partir de fevereiro de 1991 (art. 9º da Lei 8.177/91, com redação do art. 30 da Lei 8.128/91).

Os **juros de mora** estão legitimados no mesmo art. 161 do CTN e seu intuito é indenizar a Fazenda Pública da perda de disponibilidade do valor do tributo em decorrência do seu inadimplemento. Enquanto o Estado-credor fica privado do numerário o sujeito passivo com ele se locupleta, daí a razão desse valor indenitário.

O CTN fixou-os em 1% ao mês, no que se apartou do Código Civil, salvo se a lei dispusesse de modo diverso (art. 161, § 1º), o que veio a ocorrer.

Foram os juros de mora mantidos consoante a TRD pela Lei 8.128/91 (art. 30). Ao depois o art. 59 da Lei 8.383/91 retomou o percentual de 1%, incidindo os juros de mora sobre o valor corrigido do principal (o que está absolutamente certo, pena de enriquecimento sem causa do devedor).

Ocorreu que o art. 84, I, da Lei 8.981/95 mudou a sistemática dos juros de mora dos tributos federais. Com o Plano Real (art. 38 das MP que o instituíram) passou-se a usar o *excedente* da variação da TR em relação a variação da UFIR mensal, mas a partir de 1º de janeiro de 1995 a UFIR mensal deixou de ser calculada. Com isso não haveria mais como calcular o tal *excedente*.

Assim, a Lei 8.981/95 (ex-MP 812) adotou como critério a taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional com relação à dívida mobiliária federal interna.

Mas a partir de 1º de abril de 1995, pelo art. 13 da Lei 9.065/95 (ex-MPs 947, 972 e 998), a taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional com relação à dívida mobiliária federal interna viu-se substituída pela SELIC acumulada mensalmente, como **juros de mora** no adimplemento dos tributos federais, incidindo a partir do primeiro dia do mês seguinte ao vencido.

Verdade que a composição da SELIC tem algo a ver com correção monetária.

Só que seu emprego como juro de mora é perfeitamente possível segundo o teor expresso do art. 161 do CTN que permite **à lei** eleger o fator que melhor entender cabível.

É claro que **não sendo tributo** e sim **fator indenitário** da Fazenda por conta da perda de disponibilidade de numerário, a instituição da SELIC para aquele fim não se prendia a "princípio da anterioridade" e menos ainda a "princípio da capacidade contributiva" (!).

Muito menos, ainda, a incidência da SELIC como juros de mora representa "usura" do Estado por ser superior a 12% ao ano. Ora, de há muito o STF acentuou que o art. 192, § 3º, da CF não é norma self executing, pois exige autoritas interpositio na forma de lei complementar (ADIN nº 04/DF).

Pode-se aceitar que a incidência da SELIC em cada prestação do parcelamento significaria a correção monetária do mesmo (art. 91, letra a.2. da Lei 8.981/95, redação da Lei 9.065/95). Mas ainda aqui legem habemus e sem situação capaz de indicar inconstitucionalidade da incidência.

Insta considerar aresto oriundo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que transcrevo a seguir:

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MULTA MORATÓRIA DEVIDA. TAXA SELIC . INCIDÊNCIA.

I - A eg. Primeira Seção desta Corte, ao apreciar o REsp nº 284.189/SP e o REsp nº 378.795/GO, ambos da Relatoria do Ministro Franciulli Netto, julgados na sessão de 17/06/2002, passou a adotar o entendimento de que não deve ser aplicado o benefício da denúncia espontânea nos casos em que há parcelamento do débito tributário, visto que o cumprimento da obrigação foi desmembrado e esta somente será quitada quando satisfeito integralmente o crédito. Precedentes: AGA nº 363.912/RS, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 01/09/2003; REsp nº 295.376/PR, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 01/09/2003 e AEResp nº 434.461/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 25/08/2003.

II - Pacífica a jurisprudência deste Pretório acerca da incidência da Taxa SELIC relativamente aos débitos tributários, observando-se, ademais, o princípio da isonomia. Precedentes: REsp nº 497.908/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 21/03/2005 e REsp nº 516.337/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 15/09/2003.

III - Nesta sede regimental, procura a agravante inovar suas razões de reforma do v. acórdão recorrido, pretendendo, caso não seja excluída a multa, a redução do percentual. Inviável o exame da questão apresentada a destempo, incidindo na hipótese o instituto da preclusão.

IV - Agravo regimental improvido.

(AGA nº 792.906/SP, Primeira Turma, Rel. Min.: Francisco Falcão, DJ: 01/02/2007, pág. 418)

Podemos citar também os seguintes julgados: STJ, **REsp nº 511.398/DF**, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ: 07.02.2007, pág. 275; **EDAGA nº 766.481/RS**, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 01.02.2007, pág. 412 e **AGA**

nº 795.574/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ: 18/12/2006, pág. 328; TRF - 3ª Região, AC nº 351.619/SP, 4ª Turma, Rel. Juiz Federal Djalma Gomes, DJ 28.02.2007, pág. 296; e AC nº 885.972/SP, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, DJ 31.01.2007, pág. 303.

Ainda, na singularidade do caso, acresço que o *tipo* da denúncia espontânea está bem delineado no artigo 138 do Código Tributário Nacional e ocorre quando o devedor confessa o débito com o pagamento do débito principal (corrigido) e os juros de mora. Assim, safa-se da multa sancionatória.

O imorredouro e sempre louvado TFR acentuou em sua **Súmula nº 208** (DJU de 22.5.86, p. 8.627) que "*a simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea*". É que a tipologia da denúncia espontânea envolve também o pagamento do principal corrigido e dos juros de mora.

O próprio STF decidiu que a denúncia espontânea exige o pagamento concomitante do principal corrigido e dos juros moratórios (**R.E.106.068/SP**, 1ª Turma, RTJ 115/452).

Assim, não há como considerar indevida a multa de mora em parcelamento porque a transação nada tem a ver com o artigo 138 do Código Tributário Nacional.

Este é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, vejamos (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - TRIBUTÁRIO - CONFISSÃO DA DÍVIDA - PARCELAMENTO DO DÉBITO - NÃO-CONFIGURAÇÃO DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA MULTA - TAXA SELIC - LEGALIDADE.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.
2. Após o advento da Lei n. 9.250/95, incide a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.1.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui o índice de inflação do período considerado e a taxa de juros.

3. É assente o entendimento nesta Corte no sentido de ser cabível multa moratória, no caso de parcelamento de débito, decorrente de crédito tributário.

4. A Primeira Seção deste Tribunal firmou o entendimento segundo o qual a simples confissão de dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1050664 / DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 23/04/2009)
TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O tribunal de origem não acolheu a denúncia espontânea em razão de, no caso, ter havido mera confissão de dívida seguida de pedido de parcelamento de débito.

2. A simples confissão de dívida seguida de parcelamento, desacompanhada do pagamento integral, não configura denúncia espontânea.

3. Entendimento sedimentado nesta Corte quando do julgamento do REsp 1102577/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 18/05/2009. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1157062/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUISITOS DA CDA. SÚMULA N. 7 DO STJ. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO-CONFIGURAÇÃO. MULTA . LEGALIDADE DA TAXA SELIC .

1. Os arts. 103 e 105 do CPC não foram objeto de debate no âmbito do acórdão recorrido, a despeito da oposição de embargos de declaração.

Incidência da Súmula 211/STJ, por ausência de prequestionamento.

2. A simples confissão de dívida, acompanhada de pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea.

Precedentes: AgRg no REsp 1050664/DF, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 23.4.2009; AgRg nos EREsp 1045661/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe de 16.2.2009.

3. A jurisprudência deste Tribunal é uníssona quanto à aplicação da taxa selic como índice de correção monetária e juros de mora na atualização dos débitos tributários.

4. A investigação acerca da ausência dos requisitos da CDA, bem como o reconhecimento do suposto cerceamento de defesa causado pelo indeferimento da produção de prova pericial enseja o revolvimento de matéria fático-probatória.

Incidência da Súmula 7/STJ.5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 924.104/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 22/09/2009)

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009)

Ou seja, o parcelamento do débito autoriza a aplicação da multa moratória, devida pelo atraso no adimplemento da obrigação, uma vez que só haverá quitação quando o débito for integralmente satisfeito.

Por fim, a pretensão formulada pela autora esbarra na Súmula nº 360/STJ, *verbis*:

"O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo."

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.017837-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : BSE TRANSPORTE EXPRESSO LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.44921-3 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária em que a autora BSE TRANSPORTE EXPRESSO LTDA objetiva a suspensão de parcelamento de dívida previdenciária sem a cobrança de multa ao argumento de que houve confissão espontânea, ou, alternativamente, seja determinada sua incidência no montante de 2%, assim como requer o afastamento da taxa SELIC, determinando-se a incidência dos juros de mora no montante de 1% ao mês, compensando-se os valores pagos indevidamente. O valor da causa foi fixado em R\$ 1.604.875,06 (autos da impugnação ao valor da causa apenso).

A r. sentença de fls. 153/159 julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Irresignada, apela a parte autora alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que houve o julgamento antecipado da lide. No mais, repisa os mesmos argumentos expendidos na inicial e pleiteia assim a reforma da r. sentença, inclusive para que seja reduzida a condenação em verba honorária, considerada excessiva (fls. 167/200).

O recurso foi respondido (fls. 205/223).

Decido.

Inicialmente, a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa arguida pelo apelante deve ser rechaçada. A perícia é meio de prova oneroso e causador de retardo procedimental, tendo cabimento quando o fato a ser esclarecido envolver questões que não possam ser verificadas sem o conhecimento técnico que só o perito tem. Sucede que a matéria dos autos é apenas de direito, não havendo necessidade de produção de provas como bem ponderou o juízo de origem que corretamente julgou antecipadamente a lide nos termos preconizados pelo artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

Quanto ao mérito, inexistente a menor sombra de denúncia espontânea na conduta da empresa apelante.

O **tipo da denúncia espontânea** está bem delineado no artigo 138 do Código Tributário Nacional e ocorre quando o devedor confessa o débito com o pagamento do débito principal (corrigido) e os juros de mora. Assim, safa-se da multa sancionatória.

O imorredouro e sempre louvado TFR acentuou em sua Súmula nº 208 (DJU de 22.5.86, p. 8.627) que "a simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea". É que a tipologia da denúncia espontânea envolve também o pagamento do principal corrigido e dos juros de mora. O próprio Supremo Tribunal Federal decidiu que a denúncia espontânea exige o pagamento concomitante do principal corrigido e dos juros moratórios (R.E.106.068/SP, 1ª Turma, RTJ 115/452). Assim, não há como considerar indevida a **multa de mora** em parcelamento porque a transação nada tem a ver com o artigo 138 do Código Tributário Nacional.

Este é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, vejamos (**destaquei**):

PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - TRIBUTÁRIO - CONFISSÃO DA DÍVIDA - PARCELAMENTO DO DÉBITO - NÃO-CONFIGURAÇÃO DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA MULTA - TAXA SELIC - LEGALIDADE.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.
2. Após o advento da Lei n. 9.250/95, incide a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.1.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui o índice de inflação do período considerado e a taxa de juros.
3. É assente o entendimento nesta Corte no sentido de ser cabível multa moratória, no caso de parcelamento de débito, decorrente de crédito tributário.

4. A Primeira Seção deste Tribunal firmou o entendimento segundo o qual a simples confissão de dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1050664 / DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 23/04/2009)

TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O tribunal de origem não acolheu a denúncia espontânea em razão de, no caso, ter havido mera confissão de dívida seguida de pedido de parcelamento de débito.

2. A simples confissão de dívida seguida de parcelamento, desacompanhada do pagamento integral, não configura denúncia espontânea.

3. Entendimento sedimentado nesta Corte quando do julgamento do REsp 1102577/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 18/05/2009. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1157062/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUISITOS DA CDA. SÚMULA N. 7 DO STJ. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO-CONFIGURAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE DA TAXA SELIC.

1. Os arts. 103 e 105 do CPC não foram objeto de debate no âmbito do acórdão recorrido, a despeito da oposição de embargos de declaração.

Incidência da Súmula 211/STJ, por ausência de prequestionamento.

2. A simples confissão de dívida, acompanhada de pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea.

Precedentes: AgRg no REsp 1050664/DF, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 23.4.2009; AgRg nos EREsp 1045661/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe de 16.2.2009.

3. A jurisprudência deste Tribunal é uníssona quanto à aplicação da taxa Selic como índice de correção monetária e juros de mora na atualização dos débitos tributários.

4. A investigação acerca da ausência dos requisitos da CDA, bem como o reconhecimento do suposto cerceamento de defesa causado pelo indeferimento da produção de prova pericial enseja o revolvimento de matéria fático-probatória.

Incidência da Súmula 7/STJ.5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 924.104/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 22/09/2009)

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009)

Ou seja, o parcelamento do débito autoriza a aplicação da multa moratória, devida pelo atraso no adimplemento da obrigação, uma vez que só haverá quitação quando o débito for integralmente satisfeito.

Por fim, a pretensão formulada pela autora esbarra na Súmula nº 360/STJ, *verbis*:

"O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo."

Ainda no que tange a aplicação da multa esclareço que a Lei nº 9.298/96 alterou o § 1º do art. 52 do Código de Defesa do Consumidor, estabelecendo que o percentual da multa de mora nos casos nele previstos não poderia ultrapassar 2%. Ora, referido dispositivo legal somente pode ser aplicado em relação à prestação de serviços e fornecimentos de bens de natureza privada.

No tocante aos **juros de mora**, impossível reduzi-los ao patamar de 1% já que o §1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional dispõe que os juros serão fixados nesse percentual apenas "se a lei não dispuser de modo diverso".

Nesse sentido é o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, conforme se extrai dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO - TAXA SELIC - COBRANÇA DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS - EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. O parágrafo primeiro do art. 161, do CTN, na qualidade de norma supletiva, estipula a possibilidade da lei veicular outra forma de cômputo dos juros de mora diferente da estabelecida no caput do referido dispositivo.

2. Esta Corte pacificou o entendimento de ser cabível a aplicação da Taxa Selic no reajuste dos débitos fiscais dos contribuintes perante a Fazenda Estadual, desde que haja lei estadual disposta em sentido diverso. Precedentes: REsp 464798/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, Data do Julgamento 1.3.2005, DJ 9.5.2005, e REsp 480334/MG; Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 7.2.2007.

Recurso especial provido.

(REsp 871.474/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 28/03/2007 p. 206)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos créditos tributários (REsp nº 291.257/SC, 1ª Seção, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 764.971/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 324)

Em relação à legalidade da taxa **SELIC** o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da aplicação da Taxa SELIC a partir da sua instituição nos moldes estabelecidos pela Lei 9.250/95 no cálculo do valor da dívida ativa da União e suas autarquias. Precedentes: AgRg no Ag 1021729/SC, REsp 1070246/RS, EREsp 398182/PR e EREsp 418940/MG.

A chamada Taxa SELIC tendo previsão legal expressa em favor da Fazenda conforme o art. 13 da Lei nº 9.065/95, incide quando se tratar de tributos não pagos nos prazos previstos na legislação tributária (Lei 9.891/95, art. 84). Ainda que se trate de exação cobrada pelo Instituto Nacional do Seguro Social.

Face à legalidade da aplicação da multa de mora bem como dos juros e da taxa SELIC, resta prejudicado o pedido de compensação pleiteado.

Em relação à verba honorária, a causa não exigiu dos patronos das partes desforço profissional além do normal, de modo que a singeleza da matéria tratada não recomenda que a base de cálculo dos honorários seja o valor da causa que era da ordem de R\$.1.604.875,06.

É de melhor justiça fixá-la em R\$.2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou parcial provimento à apelação apenas para reduzir a condenação em verba honorária de sucumbência**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.03.004365-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : LEO REIS LEITE JUNIOR

ADVOGADO : ODACY DE BRITO SILVA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por **Leo Reis Leite Júnior** em face do Instituto Nacional do Seguro Social (hoje sucedido pela União), com o escopo de anular a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito no valor de R\$ 7.491,19.

Narra o autor que edificou imóvel de sua propriedade, tendo obtido, após toda a tramitação necessária, a Certidão Negativa de Débitos.

Ocorre que o autor foi notificado a pagar débito fiscal concernente à mencionada edificação, o que evidencia a ocorrência de fraude por parte dos funcionários da autarquia federal (fls. 02/06).

O MM. Juiz 'a quo' julgou improcedente o pedido por entender que o autor limitou-se a sustentar a presunção de validade da CND, mas não comprovou o pagamento da contribuição exigida, oportunidade em que condenou o autor ao pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa (fls. 58/60).

Apela o autor aduzindo apenas que às fls. 08 foi juntado aos autos a guia comprovando o recolhimento do valor devido (fls. 67/68).

Sem contrarrazões.

Decido.

Sustenta o apelante que o documento acostado a fl. 08 comprova o recolhimento do valor contido na NFLD que pretende anular.

Anoto, contudo, que a guia de fl. 08 comprova o recolhimento da importância de R\$ 336,18, em 17 de julho de 1998, referente à primeira prestação do parcelamento do débito de R\$ 7.941,19.

Assim, verifico que a referida documentação não é suficiente para comprovar a quitação integral do débito discutido nos autos e que cabe à parte autora apresentar os documentos indispensáveis à sua propositura, inclusive àqueles que demonstram os fatos alegados.

Nesse sentido (destaquei):

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ISS. SERVIÇOS DE HOTELARIA. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE JUNTADA ARTS. 283, 333, INCISO I E 396 DO CPC. COMPROVAÇÃO DE OCORRÊNCIA DE FORÇA MAIOR. ART. 517 DO CPC. SÚMULA Nº 07/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS Nºs 282 E 356/STF.

I - Na interpretação aos arts. 283, 333, inciso I e 396 do CPC, depreende-se que é exigida a juntada dos documentos indispensáveis à prova dos fatos constitutivos do autor, quando do ajuizamento de sua ação, sendo somente permitida a exibição posterior quando se tratar dos demais documentos, não fundamentais à demanda. Precedentes: Resp nº 518.303/AL, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 22/03/04; REsp nº 431.716/PB, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 19/12/02; e REsp nº 71.813/RJ, Rel. Min. PAULO COSTA LEITE, DJ de 20/05/96.

II - In casu, a recorrente deixou de acostar, nos embargos à execução, documentos essenciais à lide, a fim de afastar a incidência tributária sobre a sua atividade e, com isso, desconstituir o crédito tributário.

III - Ademais, para fins de aplicação do art. 517 do CPC, que permite a suscitação de questões de fato quando da apelação, é incabível a esta Corte a apreciação acerca da ocorrência de força maior, assim como da não-configuração de culpa por parte da recorrente, quanto à não-exibição de tais documentos nos embargos à execução, eis que isso levaria ao reexame fático-probatório dos autos, a teor da Súmula nº 07/STJ.

IV - No que tange à violação ao art. 130 do CPC, verifico que a matéria inserta no referido dispositivo legal não foi apreciada pelo Tribunal a quo, não tendo o recorrente oposto embargos aclaratórios, buscando declaração acerca da questão suscitada. Incidem, na hipótese vertente, as Súmulas nºs 282 e 356, do Supremo Tribunal Federal.

V - Recurso especial improvido.

(RESP 613.348/CE, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma DJ 13/12/2004, pág. 237)

E mais: RESP 830043, Relatora Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/12/2008 - RESP 834297, Relator Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:20/10/2008.

Encontrando-se a matéria posta a deslinde assentada em iterativos julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo poder ser aplicado na espécie a norma contida no art. 557 do CPC.

Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação interposta, nos termos do artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.045684-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : HOSPITAL E MATERNIDADE SAO VICENTE DE PAULO

ADVOGADO : GERALDO FABIANO VERONEZE
: LUCIANO CALOR CARDOSO
No. ORIG. : 97.00.00010-7 1 Vr VIRADOURO/SP

DESPACHO

Fls. 141/142. Indefero o pedido formulado pela parte autora tendo em vista a edição da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que estabeleceu, dentre outras providências, que a representação judicial e extrajudicial da autarquia federal nas ações relativas às contribuições previdenciárias compete exclusivamente à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.06.010880-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : TRANSTEL TRANSPORTE COMERCIO E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : FLAVIO NORBERTO VETORAZZI e outro
APELADO : ADEMIR BARBOSA
ADVOGADO : ODAIR RODRIGUES GOULART
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Transtel Transporte Comércio e Construções Ltda em face do Instituto Nacional do Seguro Social visando a declaração de nulidade do processo de execução fiscal, processo nº 97.0708455-3, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, a partir da avaliação judicial do bem penhorado, sob o fundamento de que houve erro grosseiro, pois não teria levado em consideração a existência do imóvel residencial construído sobre o terreno penhorado.

Foi dado à causa o valor de R\$ 100,00 (fls. 13).

Às fls. 98 o MM. Juiz determinou à parte autora que retificasse o valor da causa, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial, bem como que complementasse, se fosse o caso, o valor das custas iniciais. O despacho foi publicado na imprensa oficial, não tendo a autora se manifestado (certidão de fls. 98vº).

Em face disso, o d. Juiz indeferiu a inicial e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, I, c/c o artigo 295, VI, ambos do Código de Processo Civil. Não houve condenação no ônus da sucumbência (fls. 99).

Apelou a autora requerendo a reforma da sentença de fls. 99 em face de ter recolhido o valor da causa correspondente, razão pelo qual silenciou a respeito do despacho de fls. 98, bem como que deveria ter sido concedido prazo suplementar para a prática do ato (fls. 104/114).

A decisão de fls. 99 foi mantida e os autos foram encaminhados a este e. Tribunal (fls. 150)

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que o MM. Juiz determinou às fls. 98 que a autora, ora apelante, retificasse o valor da causa, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

O autor não atendeu a ordem judicial e nem dela recorreu.

Assim, operou-se a preclusão. A matéria tornou-se indiscutível.

Operada a preclusão da decisão judicial que determinou que a parte autora retificasse o valor da causa, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que extingue o processo sem resolução do mérito.

No sentido do exposto é a jurisprudência desta e. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRECLUSÃO. O Magistrado deve conceder oportunidade à parte autora para que emende a inicial. À parte autora cabe cumprir o quanto determinado, no prazo fixado, impugnar a decisão, por meio do recurso próprio, ou permitir o decurso do prazo sem que qualquer providência seja efetivada, ensejando, assim, o reconhecimento da inépcia da exordial. Porquanto operada a preclusão, afigura-se inadmissível a apreciação da matéria de fundo nesta oportunidade. Apelação desprovida.

(AMS 314735, proc. nº 200761830068346, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, DJ 15/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL - INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - ARTIGO 267, INCISO I, DO CPC - EMENDA À INICIAL - DESCUMPRIMENTO DO PRAZO LEGAL - PRECLUSÃO.

1- A questão da aplicação dos índices do IGP-DI no reajustamento dos benefícios, é dissociada da r. sentença, que sequer adentrou o mérito. Nesse aspecto, está desatendida a disciplina do artigo 514, inciso II, do CPC, bem como inviabiliza a apreciação da matéria impugnada no recurso, nos termos do artigo 515 do mesmo diploma legal.

2- Inquestionável o fato de que os recorrentes, apesar de intimados, não cumpriram no prazo legal a determinação judicial de emenda à inicial. À evidência, operou-se a preclusão com o descumprimento do prazo estabelecido de 10 (dez) dias e, ademais, a parte autora não propôs recurso cabível em face da r. decisão que determinou a regularização do feito. Desta feita, descabida nesta seara a invocação do artigo 286 do Código de Processo Civil.

3- Ainda que o entendimento fosse diverso, os documentos apresentados fora do prazo legal, in casu, não tem o condão de regularizar a exordial. Vislumbra-se que tanto as petições de aditamento à inicial, bem como a que requereu a juntada da documentação de fls. 144/150, foram subscritas pelo advogado que firmou a exordial e não está constituído nos autos. De nenhuma validade também o substabelecimento de fl. 155, eis que promovido por esse advogado sem poderes para tanto.

4 - Apelação conhecida em parte e desprovida.

(AC 620077, proc. n.º 199961070017277, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJ 22/07/2009)

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESPACHO IRRECORRIDO. APELAÇÃO CONTRA SUBSEQÜENTE SENTENÇA TERMINATIVA. QUESTÃO PRECLUSA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1.O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento.

2. A parte autora, ante a determinação de emenda da inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando os documentos requeridos e complementado as custas, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Todavia, não se insurgiu contra o despacho e lhe deu cumprimento apenas parcial, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial.

3. Desnecessária a providência da intimação pessoal prevista no § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil, na medida em que a lei determina tal diligência apenas nas hipóteses de extinção do feito por negligência mútua das partes e abandono da causa pelo autor (incisos II e III do referido artigo 267, respectivamente), dispensando-a, por conseguinte, no caso de indeferimento da inicial (artigo 267, inciso I, da lei adjetiva).

4. Agravo legal não provido.

(AC 578725, proc. n.º 200003990157270, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcio Mesquita, DJ 1º/09/2008)

Por fim, não se exige no caso dos autos a intimação pessoal da autora para o aditamento da inicial, não sendo aplicável o art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil à hipótese de indeferimento da inicial.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido (grifei):

AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAREM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DESCUMPRIDO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

I. Inexistindo qualquer fundamento relevante, capaz de desconstituir a decisão agravada, deve a mesma ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

II. Desnecessária a intimação pessoal das partes, na hipótese de extinção do processo por descumprimento de determinação de emenda da inicial.

III. Agravo regimental improvido.

(AGEAR - Agravo Regimental nos Embargos de Declaração na Ação Rescisória n.º 3.196/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 29/06/2005, p. 205)

PROCESSUAL CIVIL - PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - INDEFERIMENTO DA INICIAL - DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA - DESCUMPRIMENTO - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE - CPC, ARTS. 267, I E 284 PARÁGRAFO ÚNICO - PRECEDENTES.

- Intimadas as partes por despacho para a emenda da inicial, não o fazendo, pode o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito, sendo desnecessária a intimação pessoal, só aplicável às hipóteses dos incisos II e III do art. 267 do CPC.

Recurso especial conhecido e provido.

(RESP n.º 204.759/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 03/11/2003, p. 287)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. VALOR DA CAUSA. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA NÃO CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, I E 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

Quando se dá a extinção do feito com base no art. 284, parágrafo único c/c o art. 267, I do CPC (indeferimento da inicial por inobservância ao correto valor atribuído à causa), desnecessária a intimação pessoal das partes.

Recurso provido, com a manutenção da decisão monocrática.

(RESP n.º 201.048/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 04/10/99, p. 93)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PETIÇÃO INICIAL. EMENDA. INDEFERIMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL: DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - É desnecessária a intimação pessoal da parte, quando se tratar de extinção do processo por indeferimento da petição inicial. É que a regra inserta no par. 1. do art. 267 do CPC só se aplica às hipóteses dos incisos II e III do art. 267 do Código de 1973.

II - Precedentes do STJ: RESP 12.553/PE, RESP 58.295/RJ e RESP 59.031/RJ.

III - recurso especial não conhecido.

(RESP nº 153.313/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ 02/02/98, p. 102)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e deste e. Tribunal, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.06.009893-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : TRANSTEL TRANSPORTE COM/ E CONSTRUCOES LTDA

ADVOGADO : FLAVIO NORBERTO VETORAZZI e outro

APELADO : ADEMIR BARBOSA

ADVOGADO : ODAIR RODRIGUES GOULART

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar com pedido de liminar proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social e Ademir Barbosa em que a autora visa a suspensão do processo de execução fiscal, proc. nº 97.0708455-3, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP e, conseqüente, o cancelamento da arrematação judicial, bem como nova avaliação judicial do bem penhorado nos autos da referida execução fiscal.

A parte autora juntou, dentre outros documentos, cópia da Carta de Arrematação do imóvel penhorado e o seu respectivo registro no cartório competente (fls. 141/142 e 169/171).

Às fls. 182/183 a MM. Juíza indeferiu a medida liminar sob o fundamento de que:

Consoante constata da decisão exarada à fl. 234 do processo de execução nº 970708455-3, da qual a requerente teve ciência, o pedido está prejudicado em razão de terem se exauridos os procedimentos tendentes à satisfação da dívida com a arrematação levada a efeito, cuja carta foi, inclusive, registrada no Cartório de Registro Imobiliário.

Contra esta decisão a parte autora interpôs agravo de instrumento perante este e. Tribunal, o qual foi negado seguimento (fls. 389/398 e fls. 428). Inconformada, a parte interpôs recurso especial, que não foi admitido pela Vice-Presidência desta Corte (fls. 429/430).

Na sentença de fls. 406 o MM. Juiz *a quo* extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir em face de ter sido julgada extinta a ação nº 2000.61.06.010880-1. Custas na forma da lei.

Apelou a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença alegando que não existe vedação no direito vigente do que se postula na causa, uma vez que a pretensão é totalmente possível, visto que está amparada pela lei e pela Constituição Federal no seu art. 5º, XXXV (fls. 411/415).

É o relatório.

DECIDO.

O Poder Judiciário só apreciará as questões trazidas a ele se forem preenchidos diversos requisitos constantes das leis ordinárias que regem o processo, ou seja, a parte deve atender às condições da ação e aos pressupostos processuais para que possa ser prestada a tutela jurisdicional pelo Estado-Juiz.

As condições da ação compreendem a legitimidade das partes, o interesse de agir e a possibilidade jurídica do pedido, mas no caso dos autos nos ateremos somente quanto a análise da existência do interesse processual de agir da parte, o qual deve estar presente não só quando da propositura da ação, mas também no momento em que a sentença for proferida, sob pena de extinção do feito sem julgamento do mérito.

Dispõe o art. 3º do Código de Processo Civil o seguinte:

Para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade.

Salienta Humberto Theodoro Júnior na sua obra Curso de Direito Processual Civil que:

O interesse de agir, que é instrumental e secundário, surge da necessidade de obter através do processo a proteção ao interesse substancial. /.../

Localiza-se o interesse processual não apenas na utilidade, mas especificamente na necessidade do processo como remédio apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto, pois a tutela jurisdicional não é jamais outorgada sem uma necessidade... (vol. I, 25ª edição, ed. Forense, p. 55/56)

Entretanto, a parte autora não demonstrou justamente a utilidade do processo para obter o seu direito, uma vez que o imóvel penhorado nos autos da execução fiscal, proc. nº 97.0708455-3, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, foi arrematado pelo sr. Ademir Barbosa em 17/12/1999, com o registro da Carta de Arrematação ocorrido em 13/03/2000, conforme comprovam os documentos de fls. 141/142 e 169/171, ou seja, antes do ajuizamento da presente medida cautelar que foi proposta em 05/09/2000, caracterizando a falta de interesse processual.

No que se refere ao interesse jurídico Liebman assevera:

O interesse de agir é representado pela relação entre a situação antijurídica denunciada e o provimento que se pede para debelá-la mediante a aplicação do direito; devesse essa relação consistir na utilidade do provimento, como meio para proporcionar ao interesse lesado a proteção concedida pelo direito. /.../ O interesse de agir é em resumo, a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido. (Manual de Direito Processual Civil, p. 156 - Tradução Cândido Rangel Dinamarco - grifei)

Assim, para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

No caso dos autos não se verifica a utilidade do provimento buscado, porque o sucesso da demanda não irá resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para o autor, uma vez que visava com a presente ação obter a sustação da execução fiscal para a realização de nova avaliação do bem penhorado, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a arrematação do imóvel por meio de hasta pública.

Assim, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento**, nos termos do que dispõe o *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.024935-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : BANDINI E CIA LTDA

ADVOGADO : JOAO MISSON NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 03.00.00688-1 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ora sucedido pela União Federal, contra a r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem exame do mérito, com fulcro no artigo 267, I e IV, c.c. o artigo 284, ambos do Código de Processo Civil.

Às fls. 91 foi proferido despacho intimando a União para, no prazo de 30 dias, manifestar se tem interesse no prosseguimento da ação, considerando o disposto no artigo 14, *caput* e § 1º, da Lei nº 11.941/2009.

Regularmente intimada, a União informou que em face da remissão prevista na Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941/2009, foi proferida a baixa automática no sistema de dívida dos débitos que nela se enquadram.

É o breve relatório.

Decido.

Dispõe artigo 14 da Lei nº 11.941/2009:

Art. 14. Ficam remetidos os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há 5 (cinco) anos ou mais e cujo valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º O limite previsto no caput deste artigo deve ser considerado por sujeito passivo e, separadamente, em relação: I - aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos;

II - aos demais débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional; III - aos débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil; e IV - aos demais débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

§ 2º Na hipótese do IPI, o valor de que trata este artigo será apurado considerando a totalidade dos estabelecimentos da pessoa jurídica.

§ 3º O disposto neste artigo não implica restituição de quantias pagas.

§ 4º Aplica-se o disposto neste artigo aos débitos originários de operações de crédito rural e do Programa Especial de Crédito para a Reforma Agrária - PROCERA transferidas ao Tesouro Nacional, renegociadas ou não com amparo em legislação específica, inscritas na dívida ativa da União, inclusive aquelas adquiridas ou desoneradas de risco pela União por força da Medida Provisória nº 2.196-3, de 24 de agosto de 2001.

Instada a se manifestar sobre o interesse no prosseguimento do feito, demonstrando a existência de outros débitos por parte do sujeito passivo da execução a perfazer uma dívida superior à R\$ 10.000,00, considerando as regras dispostas no caput e no parágrafo 1º supratranscritos, a União informou que o débito executado se enquadra na hipótese de remissão prevista na MP 449/2008, pelo que procedeu a baixa administrativa da dívida.

Dessa forma e considerando que o débito, na data de 31 de dezembro de 2007, estava vencido há mais de cinco anos, entendo aplicável ao caso o favor legal da remissão previsto no artigo 14 da Lei nº 11.941/2009.

A remissão é forma de extinção do crédito tributário prevista no inciso IV do artigo 156 do Código Tributário Nacional, e como tal, estando previstos em lei os requisitos ensejadores do benefício e enquadrando-se o débito na hipótese elencada, o seu conhecimento pode ser feito de ofício, posto que revestida de caráter público.

Por esses fundamentos, julgo extinto o crédito tributário relativo à CDA nº 30.005.695-8, com fulcro no artigo 14 da Lei nº 11.941/2009 c.c. o inciso IV do artigo 156 do Código Tributário Nacional, e em consequência, julgo extinta a execução fiscal, nos termos do inciso II do artigo 794 do Código de Processo Civil, e com esteio no caput do artigo 557 da Lei Processual Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação e à remessa oficial**, posto que prejudicados.

Intimem-se e, após decorrido o prazo recursal, baixem os autos a vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.05.015928-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : CERAMICA LANZI LTDA

ADVOGADO : SYLVIO LUIZ ANDRADE ALVES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por CERÂMICA LANZI LTDA em face do Instituto Nacional do Seguro Social, alegando, em síntese, que confessou espontaneamente sua inadimplência referente as contribuições previdenciárias no período de dezembro de 1996 a março de 1997, requerendo seu parcelamento. O parcelamento foi concedido sob o nº 55.733.637-6. Objetiva a obtenção de provimento jurisdicional que declare indevida a multa cobrada, por se tratar de denúncia espontânea, ou, alternativamente, seja determinada sua incidência no montante de 2%, assim como requer o afastamento da taxa SELIC, determinando-se a incidência dos juros de mora no montante de 1% ao mês. Pleiteia seja declarado seu direito à compensação das parcelas pagas indevidamente com o saldo devedor remanescente do parcelamento e com outros tributos federais.

Na contestação o réu alega, em síntese, que a denúncia espontânea caracteriza-se pelo pagamento integral do valor devido, o que não teria ocorrido no caso, diante do pedido de parcelamento, bem como que o contrato (confissão de dívida) faz lei entre as partes (fls. 82/91). Juntou o procedimento administrativo.

A r. sentença de fls. 334/338 julgou improcedente a ação por entender não restar caracterizada a denúncia espontânea, sendo devida a incidência da multa, correção monetária e juros (SELIC) na forma da lei. Condenação da autora no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 200,00, nos termos do disposto no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Irresignada, apela a parte autora e, após repisar os mesmos argumentos expendidos na inicial, pleiteia a reforma da r. sentença (fls. 340/366).

A parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta (certidão de fls. 443).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

A r. sentença deve ser reformada porquanto inexistente a menor sombra de denúncia espontânea na conduta da empresa apelante.

O *tipo da denúncia espontânea* está bem delineado no artigo 138 do Código Tributário Nacional e ocorre quando o devedor confessa o débito com o pagamento do débito principal (corrigido) e os juros de mora. Assim, safa-se da multa sancionatória.

O imorredouro e sempre louvado TFR acentuou em sua Súmula nº 208 (DJU de 22.5.86, p. 8.627) que *"a simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea"*. É que a tipologia da denúncia espontânea envolve também o pagamento do principal corrigido e dos juros de mora.

O próprio Supremo Tribunal Federal decidiu que a denúncia espontânea exige o pagamento concomitante do principal corrigido e dos juros moratórios (R.E.106.068/SP, 1ª Turma, RTJ 115/452).

Assim, não há como considerar indevida a **multa de mora** em parcelamento porque a transação nada tem a ver com o artigo 138 do Código Tributário Nacional.

Este é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, vejamos (**destaquei**):

PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - TRIBUTÁRIO - CONFISSÃO DA DÍVIDA - PARCELAMENTO DO DÉBITO - NÃO-CONFIGURAÇÃO DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA MULTA - TAXA SELIC - LEGALIDADE.

1. *Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.*

2. *Após o advento da Lei n. 9.250/95, incide a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.1.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui o índice de inflação do período considerado e a taxa de juros.*

3. É assente o entendimento nesta Corte no sentido de ser cabível multa moratória, no caso de parcelamento de débito, decorrente de crédito tributário.

4. A Primeira Seção deste Tribunal firmou o entendimento segundo o qual a simples confissão de dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1050664 / DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 23/04/2009)
TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. *O tribunal de origem não acolheu a denúncia espontânea em razão de, no caso, ter havido mera confissão de dívida seguida de pedido de parcelamento de débito.*

2. A simples confissão de dívida seguida de parcelamento, desacompanhada do pagamento integral, não configura denúncia espontânea.

3. *Entendimento sedimentado nesta Corte quando do julgamento do REsp 1102577/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 18/05/2009. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no Ag 1157062/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUISITOS DA CDA. SÚMULA N. 7 DO STJ. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO-CONFIGURAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE DA TAXA SELIC.

1. Os arts. 103 e 105 do CPC não foram objeto de debate no âmbito do acórdão recorrido, a despeito da oposição de embargos de declaração.

Incidência da Súmula 211/STJ, por ausência de prequestionamento.

2. A simples confissão de dívida, acompanhada de pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea.

Precedentes: AgRg no REsp 1050664/DF, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 23.4.2009; AgRg nos EREsp 1045661/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe de 16.2.2009.

3. A jurisprudência deste Tribunal é uníssona quanto à aplicação da taxa Selic como índice de correção monetária e juros de mora na atualização dos débitos tributários.

4. A investigação acerca da ausência dos requisitos da CDA, bem como o reconhecimento do suposto cerceamento de defesa causado pelo indeferimento da produção de prova pericial enseja o revolvimento de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 924.104/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 22/09/2009)

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009)

Ou seja, o parcelamento do débito autoriza a aplicação da multa moratória, devida pelo atraso no adimplemento da obrigação, uma vez que só haverá quitação quando o débito for integralmente satisfeito.

Por fim, a pretensão formulada pela autora esbarra na Súmula nº 360/STJ, verbis:

"O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo."

Ainda no que tange a aplicação da multa esclareço que a Lei nº 9.298/96 alterou o § 1º do art. 52 do Código de Defesa do Consumidor, estabelecendo que o percentual da multa de mora nos casos nele previstos não poderia ultrapassar 2%. Ora, referido dispositivo legal somente pode ser aplicado em relação a prestação de serviços e fornecimentos de bens de natureza privada.

No tocante aos **juros de mora**, impossível reduzi-los ao patamar de 1% já que o §1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional dispõe que os juros serão fixados nesse percentual apenas "se a lei não dispuser de modo diverso".

Nesse sentido é o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, conforme se extrai dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO - TAXA SELIC - COBRANÇA DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS - EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. O parágrafo primeiro do art. 161, do CTN, na qualidade de norma supletiva, estipula a possibilidade da lei veicular outra forma de cômputo dos juros de mora diferente da estabelecida no caput do referido dispositivo.

2. Esta Corte pacificou o entendimento de ser cabível a aplicação da Taxa Selic no reajuste dos débitos fiscais dos contribuintes perante a Fazenda Estadual, desde que haja lei estadual disposta em sentido diverso. **Precedentes:** REsp 464798/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, Data do Julgamento 1.3.2005, DJ 9.5.2005, e REsp 480334/MG; Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 7.2.2007.

Recurso especial provido.

(REsp 871.474/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 28/03/2007 p. 206)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos créditos tributários (REsp nº 291.257/SC, 1ª Seção, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 764.971/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 324)

Em relação à legalidade da taxa **SELIC** o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da aplicação da Taxa SELIC a partir da sua instituição nos moldes estabelecidos pela Lei 9.250/95 no cálculo do valor da dívida ativa da União e suas autarquias. **Precedentes:** AgRg no Ag 1021729/SC, REsp 1070246/RS, EREsp 398182/PR e EREsp 418940/MG.

A chamada Taxa SELIC tendo previsão legal expressa em favor da Fazenda conforme o art. 13 da Lei nº 9.065/95, incide quando se tratar de tributos não pagos nos prazos previstos na legislação tributária (Lei 9.891/95, art. 84). Ainda que se trate de exação cobrada pelo Instituto Nacional do Seguro Social.

Face à legalidade da aplicação da multa de mora bem como dos juros e da taxa SELIC, resta prejudicado o pedido de compensação pleiteado.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.82.042085-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CLUBE ATLETICO MONTE LIBANO
ADVOGADO : JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES e outro
: RONALDO RAYES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : FLAVIO ERNESTO ZARZUR e outro
: RUBENS ELIAS HADDAD

DECISÃO

O apelo do embargante Clube Atlético Monte Líbano (fls. 863/878), buscava a reforma da sentença de fls. 842/844 que extinguiu, sem resolução do mérito, os embargos opostos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, processo nº 2000.61.82.001254-4 em trâmite perante a 5ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo/SP. O embargante informou às fls. 917/922 que o débito foi integralmente quitado nos termos da Lei nº 11.941/09, pleiteando a extinção dos presentes embargos.

A essa altura não tem propósito prosseguir no exame do apelo que, diante do pagamento, se resume a pretender que o Judiciário se debruce sobre uma "tese" de Direito, sendo nenhum o reflexo prático nestes autos.

Assim, **dou por prejudicada a apelação de fls. 863/878, negando-lhes seguimento**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.039695-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : METALURGICA METALVIC LTDA e outro.
ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória ajuizada por Metalúrgica Metalvic Ltda em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com o escopo de ver declarada a possibilidade de parcelar o débito fiscal em até 240 prestações, excluindo-se a multa moratória e com juros de 1% ao mês.

Sustenta a autora a inconstitucionalidade da exigência do salário-educação e do seguro sobre o acidente do trabalho - SAT. Foi atribuído à causa R\$ 10.000,00 (fls. 02/19 e 57/97)

A autora requereu a suspensão do feito a fl. 221 tendo em vista a sua adesão ao Plano de Recuperação Fiscal - REFIS. Intimado a se manifestar, o INSS discordou do pedido uma vez que a opção ao REFIS implicaria em renúncia a discussão judicial dos créditos nele incluídos (fl. 228).

O MM. Juiz na sentença de fls. 235/236 julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito, ante a ausência superveniente de interesse de agir, nos termos do artigo 267, VI e 462, do Código de Processo Civil. Condenação da autora no pagamento de verba honorária fixada em R\$ 1.000,00.

Inconformada, apela a autora pleiteando a nulidade da r. sentença, aduzindo o princípio da inafastabilidade da jurisdição, para que seja reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição ao SAT e do Salário-educação (fls. 248/282).

Apelou também o Instituto Nacional do Seguro Social pleiteando a majoração da verba honorária, devendo ser fixada entre 10% e 20% sobre o valor da causa de acordo com o § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil (fls. 287/290). Com contrarrazões de apelação (fls. 292/308), foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator. DECIDO.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue, pois os recursos são manifestamente improcedentes.

A opção pelo REFIS implica confissão irrevogável e irretroatável do débito (artigo 3º, I, da Lei nº 9.964 de 10/04/2000), não havendo qualquer ilegalidade na decisão que teve por fundamento esse dispositivo legal.

Assim, a autora tornou indevida a presente ação na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de inclusão no REFIS.

A posterior exclusão da autora do REFIS não tem o condão de tornar sem efeito a confissão da dívida.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido (destaquei):

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PARCELAMENTO ESPECIAL (PAES). PRETENSÃO DE QUE O PROCESSO SEJA EXTINTO COM BASE NO ART. 269, V, DO CPC.

1. Em relação ao parcelamento previsto na Lei 9.964/2000, a Primeira Seção/STJ, ao apreciar os EREsp 727.976/PR (Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 28.8.2006), reconhecendo a divergência entre acórdãos das Primeira e Segunda Turmas deste Tribunal, pacificou a questão em comento no sentido de que a adesão ao REFIS condiciona-se à confissão irrevogável e irretroatável dos débitos fiscais, o que equivale à renúncia ao direito sobre o qual se baseia a ação e enseja a extinção do feito com julgamento do mérito (art. 269, V, do CPC).

2. Quanto ao parcelamento previsto na Lei 10.684/2003 (PAES), por força do art. 4º, II, desse diploma legal, a adesão ao programa impõe a desistência expressa e irrevogável de eventuais demandas judiciais e a renúncia "a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os referidos processos administrativos e ações judiciais, relativamente à matéria cujo respectivo débito queira parcelar". Assim, considerando a imposição contida na lei mencionada, similar à prevista na Lei 9.964/2000, a extinção do processo, na hipótese, deve ocorrer com fundamento no art. 269, V, do CPC.

3. Recurso especial provido."

(REsp 874.538/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 05/05/2008)

Em relação à condenação da autora no pagamento de honorários advocatícios, a sentença não merece reforma uma vez que proferida de acordo com o artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, isso porque foi atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00, sendo a verba honorária fixada em R\$ 1.000,00.

Desse modo, prescinde a autarquia de interesse recursal quanto a esse aspecto.

Pelo exposto, nego seguimento às apelações interpostas, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.009336-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AGRAVANTE : THYRSON LOUREIRO DE ALMEIDA e outros

: VITORIO JOSE ZUCCON

: UNIMED PAULISTANA SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

ADVOGADO : ROGERIO DO AMARAL S MIRANDA DE CARVALHO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.05.71356-1 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelos agravantes contra decisão liminar de lavra do E. Desembargador Federal Theotonio Costa que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Os embargantes afirmam que "o presente agravo de instrumento foi realmente distribuído com grande diferença de data entre o despacho recorrido e o seu protocolo. Em face disso, como prova do total desconhecimento que tinham os

agravantes da existência da execução se juntou cópia de todo o processo, prova esta reputada suficiente para atestar a tempestividade, além de ser o elemento de melhor acesso que tinham os Agravantes")fl. 76). Assevera que "de fato - e esta é a realidade - a ciência se deu por consulta ao Distribuidor o que representou o imediato ingresso da Agravante UNIMED aos autos da execução, como o oferecimento de bens, petição esta que consta dos autos às fls. 77. Juntam, nessa oportunidade certidão dos autos da execução, para que "com a referida certidão esperam os Agravantes poder demonstrar, com maior segurança possível, a inexistência de ciência anterior indicadora da preclusão", fls. 77. Requerem, por fim, o recebimento e acolhimento dos presentes embargos de declaração a fim de que seja sanada a decisão embargada "que fundada em hipótese falsa (erro material)", deu ensejo ao não conhecimento do recurso.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Os embargos não merecem acolhimento, uma vez que não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão na decisão embargada, nos moldes preceituados pelo artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil. Cabe frisar que a contradição que autoriza o manejo dos embargos declaratórios é a contradição intrínseca ao julgado, que não se verifica no caso concreto.

A alegada contradição entre o que foi decidido e o fatos que se entendem comprovados nos autos, ou norma legal apontada, ou ainda o entendimento jurisprudencial tido como majoritário, não autorizam o uso dos embargos de declaração, pois a insurgência revela-se verdadeira rediscussão de mérito.

Bem se vê, portanto, da leitura da peça recursal, que os embargantes não apontam, no recurso, contradições intrínsecas do julgado. O intuito protelatório e infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto.

Os embargantes pretendem, confessadamente, a modificação da decisão embargada. Os embargos de declaração, contudo, a tanto não se prestam, devendo os embargantes se valer da via recursal adequada.

Pelo exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.019046-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AGRAVANTE : FUNES DORIA E CIA LTDA

ADVOGADO : JOSE GALHARDO VIEGAS DE MACEDO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 98.07.04213-5 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela agravante contra decisão monocrática da lavra do então MM. Juiz Federal Convocado Castro Guerra que negou seguimento ao agravo de instrumento ante a sua intempestividade.

A embargante afirma que a decisão padece de omissão porque não houve apreciação das razões na qual demonstra a manifesta tempestividade do recurso. Alega que a decisão dos embargos de declaração que interpôs não foi publicada e "somente em 24/05/2001 os patronos da agravante tomaram ciência da referida decisão, ao retirarem os autos para réplica dos embargos à execução"(fl. 128).

Requer que os presentes embargos sejam acolhidos e enfrentada a questão suscitada, aclarando a decisão atacada.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Os embargos não merecem acolhimento, uma vez que não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão na decisão embargada, nos moldes preceituados pelo artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil. Cabe frisar que a contradição que autoriza o manejo dos embargos declaratórios é a contradição intrínseca ao julgado, que não se verifica no caso concreto.

A alegada contradição entre o que foi decidido e o fatos que se entendem comprovados nos autos, ou norma legal apontada, ou ainda o entendimento jurisprudencial tido como majoritário, não autorizam o uso dos embargos de declaração, pois a insurgência revela-se verdadeira rediscussão de mérito.

Bem se vê, portanto, da leitura da peça recursal, que a embargante não aponta, no recurso, contradições intrínsecas do julgado. O intuito protelatório e infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto.

A embargante pretende, confessadamente, a modificação da decisão embargada. Os embargos de declaração, contudo, a tanto não se prestam, devendo os embargantes se valer da via recursal adequada.

Pelo exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.089106-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AGRAVANTE : IND/ TEXTIL METIDIERI S/A

ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES

: SANDRA AMARAL MARCONDES

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 1999.61.10.004236-0 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela agravante contra decisão monocrática de minha lavra que negou seguimento ao agravo de instrumento por se fundar em razões dissociadas.

A embargante afirma que a decisão padece de obscuridade.

Argumenta que ingressou com ação de rito ordinário, visando a declaração da inexistência de relação jurídica válida que pudesse obrigar ao recolhimento do PIS, com base nos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88.

Sustenta que "cumpre salientar que ao analisar o pedido da embargante, o Relator apenas observou o pedido de compensação, mas o relator, sem perceber que na inicial constava o pedido alternativo de repetição de indébito" (fl. 289). Sustenta que tem direito à compensação do indébito, conforme demonstra o pedido formulado na petição inicial, argumentando que após o trânsito em julgado da decisão que determinou a repetição do indébito, é facultado ao contribuinte manifestar sua opção e receber o referido crédito tributário através da compensação ou por meio do precatório.

Por fim, pede que sejam conhecidos e acolhidos os presentes embargos declaratórios, para que sejam supridos os vícios apontados e aclarada a decisão.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Os embargos não merecem acolhimento, uma vez que não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no acórdão embargado, nos moldes preceituados pelo artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil.

A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, reiterando pontos analisados da controvérsia inicial, o que não é admissível. Confira-se:

"O presente recurso não merece ser conhecido.

No presente caso, verifico que nas razões recursais a agravante afirmou que:

"...ingressou com ação de rito ordinário, visando a declaração de inexistência de relação jurídica válida que pudesse obrigar a agravante ao recolhimento do PIS, com base nos Decretos-leis nº 2.445/88 e 2.449/88, os quais foram julgados inconstitucionais pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal e tiveram sua execução suspensa através da Resolução n. 49/95 do Senado Federal, conseqüentemente fosse declarado por sentença o DIREITO DE COMPENSAÇÃO dos valores indevidamente recolhidos a título desta exação com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, na forma da Lei 8383/91, artigo 66, com aplicação de correção monetária e juros, e

sem submissão a ilegais restrições, e, ou alternativamente deferir à **REPETIÇÃO DO INDÉBITO**", (fl. 05 deste recurso)

Contudo, no pedido formulado na petição inicial da ação originária a autora, ora agravante, informou que:

"..... reconhecer e deferir à autora o direito à **COMPENSAÇÃO COM OUTRAS CONTRIBUIÇÕES**

PREVIDENCIÁRIAS, do seus créditos decorrentes dos recolhimentos indevidos ao INSS, sobre pagamentos que fez de pró-labores e para autônomos e avulsos por ordem dos inconstitucionais artigos 3º e 22 das Leis 7.789/89 e 8.212/91, respectivamente. Tudo, com acréscimos legais e correção monetária conforme postulado no item II.4 desta exordial, ou seja, **com incidência do IPC**, refletindo assim a real inflação do período e **juros calculados à taxa de 1% ao mês da data de cada pagamento efetuado**, sendo que, **a partir de janeiro de 1995 seja os juros calculados pela SELIC**, respeitando o princípio da isonomia e demais acréscimos legais" (fl. 42 deste recurso)

Não há como se conhecer de recurso cujas razões estão dissociadas da matéria tratada nos autos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp 810219/RS, Rel.Min. Laurita Vaz, DJ 05.06.2006 p.316.

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

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

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

Intimem-se. "

Assim, vê-se que a decisão embargada abordou, de modo claro e suficientemente fundamentado, a inadmissibilidade do agravo de instrumento, não havendo, destarte, vício a ser sanado nesta via recursal.

Tendo o relator encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender da embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes. Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça: (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223; Embargos de Declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392; Embargos de Declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665). Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Os embargos declaratórios, de acordo com o sistema processual vigente, não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Pelo exposto, **nego provimento** os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.102155-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO

APELANTE : PREMYER VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : RAUL HUSNI HAIDAR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.15.00796-3 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por PREMYER VEÍCULOS PEÇAS E SERVIÇOS LTDA. contra ato do Agente do INSS em São Bernardo do Campo, objetivando assegurar seu alegado direito de obter Certidão Negativa de Débitos.

A fls. 115/117, foi extinto o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso V, do CPC.

A impetrante, inconformada, interpôs apelação (fls. 132/136), pugnando, em síntese, pela reforma da sentença, ao fundamento de que inexistia litispendência, conforme reconhecido pela r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Corte.

A fls. 152/157, o D. Procurador Regional da República opinou pela manutenção da r. sentença, com a condenação da impetrante por litigância de má fé, nos termos do art. 18 do CPC.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil. No caso dos autos, a r. sentença foi proferida nos seguintes termos:

"(...)

A presente impetração é reprodução da que foi endereçada ao MM. Juízo da 6ª Vara Federal, em São Paulo, em novembro/97, bem assim da que foi aforada perante a 1ª Vara da Justiça Federal de São Bernardo do Campo - no mesmo mês e ano, identificando-se as partes, pedido e causa de pedir - recusa na expedição de CND -, desinflante a utilização que se pretende dar ao documento (lavatura de escritura de imóvel ou participação em licitação). Configurada, pois, a litispendência, a determinar a extinção do feito, nos termos do art. 267, V, do CPC, sem análise da questão, posta nos autos, concernente à legitimidade da expedição de CND, quando em curso parcelamento de débito regularmente solvido, inexigida a prestação de garantia, à ocasião do acordo de parcelamento, reiteradamente decidida pela jurisprudência em sentido favorável ao contribuinte ("Formalizado o acordo para o parcelamento de dívida previdenciária, que vem sendo fielmente cumprido pelo devedor, o fornecimento de CND não pode ser condicionado a garantia que não fora exigida anteriormente" STJ, R. Ord. em MS, Rel. Min. Peçanha Martins, DJU 28.4.97).

No mais, o mandado de segurança há que ser ajuizado na sede da autoridade coatora e, destarte, em se tratando de agente da administração federal, em São Bernardo do Campo, perante a Justiça Federal da localidade, desde sua instalação - 20.10.97 - Todavia, a impetrante optou por aforá-lo, primeiramente, junto à Justiça Federal, em São Paulo, onde foi distribuído à R. 6ª Vara, para a qual foram remetidos os autos da segunda impetração, não se tendo notícia do declínio de competência, pelo que caracterizada está a reprodução de demandas, a provocar a extinção do feito. Nem há que se falar, 'prima facie' em litigância de má fé, a pressupor dolo, quer em razão de que a instalação da Justiça Federal em São Bernardo do Campo, foi contemporânea à primeira impetração, quer em razão de que as CND's tem valor efêmero e carecem de renovação, por perda da validade, o que enseja, o mais das vezes, a reiteração da impetração.

Isto posto, julgo extinto o feito, com arrimo do art. 267, V, do CPC, cassando, expressamente, a liminar." (fls. 115/117).

A presente impetração objetiva a expedição de Certidão Negativa de Débitos ao argumento de se pretender participar de concorrências públicas, embora não tivesse a impetrante comprovado por meio de qualquer documentação, sua efetiva participação nessa modalidade de licitação, bem como qualquer ato administrativo negando-lhe a expedição da certidão pretendida para essa finalidade.

Sustenta, para tanto, que teve parcelamento de débito deferido em 28/04/97 (CDF nº 32.456.954-8 - Parcelamento nº 55.697.730-0), o qual vem sendo regularmente pago, conforme documentos juntados aos autos.

Cumpre, nesse momento, verificar se houve litispendência, conforme reconhecido na r. sentença.

Nos autos do Mandado de Segurança nº 97.0048451-3, impetrado perante a 6ª Vara da Justiça Federal de São Paulo, em outubro de 1997, a impetrante pretendeu a expedição de CND, não restando cabalmente comprovado nesses autos se deixou de arrolar a causa de pedir, conforme salientado pela decisão de fls. 69/71, ou se teria arrolado como causa de pedir sua pretensão em proceder a lavatura da escritura de imóvel adquirido por meio de concorrência pública, situado a Rua Ministro Ferreira Alves, 330 - Perdizes (fls. 72/77), tendo lhe sido indeferida a liminar (fls. 69/71).

Verifico, ainda, que nos autos do Mandado de Segurança nº 97.1511178-5, impetrado perante a 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo em novembro de 1997, a impetrante tinha por objetivo a expedição de CND, com causa de pedir idêntica à petição de fls. 72/77 - a qual deduz-se que seja relativa ao MS nº 97.0048451-3, uma vez que o fundamento era para proceder a lavatura de escritura definitiva de imóvel situado no endereço anteriormente declinado (fls. 79/85 e fls. 121), conforme constatado pela decisão de fls. 87/90, a qual menciona, inclusive, que no primeiro mandado de segurança teria se dado a desistência, tendo, por fim, declinado de sua competência para aquela Vara da Capital.

Constato, ainda, que nesse mandado de segurança, após a concessão de liminar (fls. 41/42), datada de 06/02/98, a impetrante requereu administrativamente a expedição de CND (fls. 91) em 11/02/98, ocasião em que indicou como finalidade o item "*quaisquer das finalidades previstas na Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, e suas alterações, bem como as da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, exceto para as finalidades previstas nas quadrículas de 01 e 03 deste documento.*", quando poderia ter optado pela finalidade "*licitação e contratação com o poder público e no recebimento de benefício ou incentivo fiscal ou creditício por ele concedido, desde que não implique em alienação ou oneração, a qualquer título, de móvel ou imóvel ou direito a eles relativo.*", tendo em vista a causa de pedir dessa ação mandamental.

Diante dos fatos acima narrados, não restou demonstrado que a causa de pedir dessa ação mandamental é idêntica a do MS nº 97.1511178-5, até porque naquele foi expressa no sentido de que visava a expedição da certidão de regularidade fiscal por conta da necessidade de proceder à lavatura da escritura do imóvel e nesta, para participar de concorrências públicas.

Contudo, diante do fato de não ter demonstrado por meio de prova pré-constituída, sua participação em concorrências públicas, bem como a negativa pela autoridade administrativa na emissão da certidão para tal finalidade, deixou de dar cumprimento ao disposto no art. 282, inciso VI c.c. 283 do CPC, sendo o caso de se indeferir a petição inicial nos moldes do art. 8º da Lei nº 1.533/51 c.c. art. 295, inciso VI do CPC, extinguindo-se o feito, nos termos do art. 267, inciso I do CPC.

Nesse sentido, o entendimento abaixo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMPO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DOS DOCUMENTOS ESSENCIAIS. ATO ABUSIVO OU ILEGAL. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, I, DO CPC. - Considerando-se o rito sumaríssimo do mandado de segurança, para se demonstrar a existência do direito líquido e certo, é indispensável o requisito da prova pré-constituída, que deverá acompanhar a petição inicial, sem a qual o mandamus se ressente de uma de suas condições de conhecimento, inteligência dos Arts. 6º c/c o art. 8º da Lei 1.533/51. - Compulsando os autos observa-se que apesar do impetrante alegar que houve indeferimento do pedido de concessão de aposentadoria do tipo especial, não existe nos autos a prova da prática de tal ato, mas tão somente parecer pela concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, cujo teor manifestou o particular pela sua aceitação. - Extinção do processo sem julgamento do mérito, conhecida de ofício, com fulcro no art. 8º, da Lei nº 1.533/51 c/c o art. 267, I, do CPC. Precedentes. - Apelação prejudicada.

(Processo AMS 200685000002520 - AMS - Apelação em Mandado de Segurança - 96129 - Relator(a) Desembargador Federal Francisco Wildo - Sigla do órgão TRF5 - Órgão julgador Primeira Turma - Fonte DJ - Data::14/02/2007 - Página::554 - Nº::32 - Data da Decisão 14/12/2006).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, por fundamentos diversos da r. sentença recorrida, **nego seguimento à apelação da impetrante.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.05.003080-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ROSSI KALVAN E CIA LTDA

ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por ROSSI, KALVAN & CIA LTDA que objetiva ver declarada a *ilegalidade da cobrança da multa sobre as contribuições previdenciárias recolhidas* em atraso ao argumento de que houve confissão espontânea, compensando-se os valores pagos indevidamente. À causa foi atribuído o valor de R\$ 36.395,61 (fls. 02/27; 68/69).

A r. sentença de fls. 136/141 julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Irresignada, apela a parte autora repisando os mesmos argumentos expendidos na inicial acerca da caracterização da denúncia espontânea no caso presente (fls. 150/162).

O recurso foi respondido (fls. 170/177).

Decido.

A r. sentença deve ser mantida porquanto inexistente a menor sombra de denúncia espontânea na conduta da empresa apelante.

Sucedem que as contribuições são tributos sujeitos a lançamento por homologação, ou seja, são daqueles em que o contribuinte tem o dever acessório de declarar ao Fisco por documento adequado e efetuar o pagamento antecipado. Nessa realidade jurídico-fiscal não há espaço para denúncia espontânea, como assentou o colendo STJ, *verbis*:

O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo.

(Súmula 360, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 08/09/2008)

A propósito, o entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça tem autorizado o julgamento monocrático dos recursos que tratam da matéria, inclusive porque a questão foi submetida aos ditames do artigo 543-C, do Código de Processo Civil (grifei):

TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO EM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA MULTA

MORATÓRIA. SÚMULA 360/STJ. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME IMPLEMENTADO PELO DO ART. 543-C DO CPC (RECURSOS REPETITIVOS).

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional em face de acórdão assim ementado:

TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - CONFIGURAÇÃO - EXCLUSÃO DA MULTA - MODO DE DEVOLUÇÃO DO INDÉBITO.

A denúncia espontânea da infração exclui o pagamento de qualquer penalidade, tenha ela a denominação de multa moratória ou multa punitiva. A única exigência do art. 138 do CTN é que a confissão da dívida não seja precedida de processo administrativo ou de fiscalização tributária, tendo em vista que, nessas hipóteses, o contribuinte não age com espontaneidade, que é justamente o que o legislador pretendeu privilegiar.

Em suas razões, o recorrente sustenta ter havido violação aos artigos: 138 do Código Tributário Nacional (CTN) e 35, I da Lei 8.212/91. Aduz, em apertada síntese, que não é de ser aplicável o benefício previsto no referido artigo 138 do CTN para a hipótese de recolhimento das contribuições previdenciárias em atraso.

O recurso especial não foi admitido na origem. Esta decisão posteriormente foi revertida por força de agravo de instrumento.

É o relatório. Passo a decidir.

O acórdão da origem afirmou que o Código Tributário Nacional, para o caso em análise, estabelece a exclusão da multa de mora. Atestou ainda, a Corte de origem, que verificou-se o pagamento integral do tributo não tendo havido prévia fiscalização para a cobrança dos tributos recolhidos.

Assim, tenho que a insurgência prospera.

Com efeito, nas hipóteses em que o contribuinte declara e recolhe com atraso tributos sujeitos a lançamento por homologação, não se aplica o benefício da denúncia espontânea e, por conseguinte, não se exclui a multa moratória. Consoante salientado na decisão ora atacada, o tema já foi objeto de apreciação por esta Corte tendo gerado o enunciado n. 360 da Súmula do STJ, mantida, após amplo debate com todos os interessados, pela Seção por ocasião da apreciação e julgamento do Recurso Especial n. 962.379 - RS, da relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, representativo de controvérsia (nos moldes do art. 543-C do Código de Processo Civil), passando a ter, inclusive, eficácia vinculante em relação às instâncias ordinárias. Confirma o julgado:

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 360/STJ.

1. Nos termos da Súmula 360/STJ, "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". É que a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco. Se o crédito foi assim previamente declarado e constituído pelo contribuinte, não se configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu posterior recolhimento fora do prazo estabelecido.

2. Recurso especial desprovido. **Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08 (REsp Nº 962.379 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008).**

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 26 de outubro de 2009.

(RECURSO ESPECIAL Nº 780.517 - SC (2005/0147706-0, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data Publicação 05/11/2009)

Com efeito, o instituto da denúncia espontânea não visa favorecer o atraso do pagamento do tributo, daí porque não se aplica ao caso dos autos.

Assim, não há como considerar indevida a multa de mora, que decorre do não cumprimento da obrigação no prazo estipulado, sempre devida quando o pagamento é efetuado a destempo, nada tendo a ver com o artigo 138 do Código Tributário Nacional.

Face à legalidade da aplicação da multa de mora, resta prejudicado o pedido de compensação pleiteado.

Desta forma, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em súmula de Tribunal Superior, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2002.03.99.040390-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

PARTE AUTORA : ANNA ADELINA DE AGUIAR

ADVOGADO : CELSO PEREIRA DA SILVA

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM NORONHA MOTA GIMENEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS

No. ORIG. : 96.00.06486-5 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por ANNA ADELINA DE AGUIAR em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL na qual objetiva a declaração da decadência do direito do requerido à constituição de crédito tributário no que diz respeito às contribuições previdenciárias incidentes sobre a mão-de-obra utilizada na construção do imóvel (posto de combustível).

Afirma a autora que o imóvel foi adquirido por seu ex-marido no ano de 1976 com todas as construções e que posteriormente a referida propriedade lhe coube em partilha judicial (divórcio).

No ano de 1996 postulou junto à autarquia a obtenção de certidão negativa de débitos aduzindo a decadência do direito à constituição de créditos tributários relativos às contribuições previdenciárias devidas pela utilização de mão-de-obra na construção. A pretensão foi negada pela requerida que exigiu a apresentação de "habite-se" ou IPTU contendo a área construída, expedidos no período abrangido pela decadência.

Argumenta que a prova exigida pela autarquia é impossível de ser produzida, já que à época em que realizadas as construções o imóvel situava-se em *zona rural*, razão pela qual não se exigia "habite-se" nem era sujeita ao pagamento de IPTU. Afirma que há prova nos autos que a construção foi erigida em período vetusto, tendo operado-se a decadência quanto ao direito de constituir créditos tributários sob este fundamento.

A sentença, considerando quinquenal o prazo de decadência, consignou que os documentos encartados aos autos dão conta que os fatos geradores ocorreram **antes de 1976**; assim, como não houve o lançamento do respectivo crédito tributário até 1981, operou-se a decadência, uma vez que o fato gerador é a construção, reforma ou acréscimo, conforme prescreve o artigo 30, inciso VI, da Lei nº 8.212/91. Verba de sucumbência arbitrada em 10% do valor atribuído à causa (esta fixada pela autora em R\$ 18.000,00).

Sem que fosse interposto de recurso voluntário pelo INSS, vieram os autos a este tribunal por força do reexame necessário.

DECIDO.

A controvérsia noticiada nos autos diz respeito ao termo de início do prazo decadencial das contribuições previdenciárias incidentes sobre a mão-de-obra utilizada na construção civil.

De início cumpre registrar que inexistente dúvida acerca do prazo decadencial de cinco anos para a constituição de créditos previdenciários, independentemente do período em que ocorrido o fato gerador.

Com efeito, embora em relação ao prazo prescricional das contribuições previdenciárias haja discussão sobre a necessidade de se observar a data da ocorrência do fato gerador da exação, a fim de se verificar a legislação e o prazo a serem aplicados ao caso concreto, diferente é a situação do prazo decadencial, o qual não sofreu alterações, permanecendo quinquenal. Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA DE CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS - ART. 173 DO CTN - EC N. 8/77 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - PRAZO QUINQUENAL.

No tocante à decadência para a constituição do crédito tributário, esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que, embora o prazo prescricional tenha oscilado em face da natureza tributária ou não das contribuições previdenciárias - alterações estas promovidas pelas EC n. 08/77, LEF e Lei n. 8.212/91 -, o prazo decadencial de cinco anos permaneceu intato, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado (art. 173, inciso I, do CTN). Ressalte-se que o prazo decadencial independe de os fatos geradores das contribuições serem anteriores ou posteriores à EC 09/77.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1019958/SP, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 06/08/2009, DJe 25/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - PRESCRIÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - CONFISSÃO DE DÍVIDA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - SÚMULA VINCULANTE N. 8/STF - PRAZO PRESCRICIONAL DO ART. 174 DO CTN.

1. Não viola o art. 535, II, do CPC o Tribunal que para resolver a lide analisa suficientemente a questão por meio de fundamentação que lhe pareceu adequada e refuta os argumentos contrários ao seu entendimento, restando, prequestionados, ainda que implicitamente, os dispositivos indicados nos especiais.

2. Cabível a exceção de pré-executividade como instrumento à disposição do executado para alegar a prescrição da pretensão tributária quando prescindível dilação probatória.
3. A declaração do contribuinte confessando a dívida constitui o crédito tributário, não sendo necessário nenhum ato posterior por parte do Fisco.
4. "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário" (Súmula Vinculante nº 8).
5. O prazo prescricional para cobrança de Créditos da seguridade social é de cinco anos, nos termos do art. 174 do CTN
6. Recurso especial não provido.
(REsp 884110/PR, Relatora Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 02/10/2008, DJe 04/11/2008, destaquei)

Fixada esta premissa, observo que a hipótese de incidência da contribuição aqui em debate encontra-se delineada no artigo 30, inciso VI, da Lei nº 8.212/91, "verbis":

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas: (Redação dada pela Lei nº 8.620, de 5.1.93)

VI - o proprietário, o incorporador definido na Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, o dono da obra ou condômino da unidade imobiliária, qualquer que seja a forma de contratação da construção, reforma ou acréscimo, são solidários com o construtor, e estes com a subempreiteira, pelo cumprimento das obrigações para com a Seguridade Social, ressalvado o seu direito regressivo contra o executor ou contratante da obra e admitida a retenção de importância a este devida para garantia do cumprimento dessas obrigações, não se aplicando, em qualquer hipótese, o benefício de ordem; (Redação dada pela Lei 9.528, de 10.12.97)

Assim, o fato gerador da contribuição previdenciária calculada sobre o valor da mão-de-obra utilizada na construção ocorre evidentemente na data desta. Neste sentido já decidiu este Tribunal:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - APLICAÇÃO DO CPC, ARTIGO 515, § 2º - DECADÊNCIA E/OU PRESCRIÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE MÃO-DE-OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL - CRÉDITO DA CDA ATINGIDO - REFORMA DA SENTENÇA QUANTO AO SEU FUNDAMENTO.

I - Remessa oficial tida por interposta nos termos do CPC, art. 475, III.

II - Antes de adentrar no exame de mérito destes embargos, deve-se analisar as alegações de decadência/prescrição do crédito executado, por se tratar de prejudicial de mérito, conforme artigo 515, § 2º, do Código de Processo Civil.

III - As contribuições previdenciárias, em face de sua natureza tributária (salvo no período da EC nº 8, de 14.04.1977 até a Constituição Federal de 05.10.1988 - quando perderam a natureza tributária), sempre estiveram sujeitas aos prazos de decadência e prescrição quinquenais previstos nos artigos 173 e 174 do CTN, norma recepcionada pela atual CF/1988 com natureza de lei complementar (por se tratar de normas gerais tributárias - CF, art. 146, III, b), não podendo ser alteradas mediante lei ordinária como ocorreu com a Lei nº 8.212/91, artigos 45 e 46 (que estabeleceram prazos decenais inaplicáveis). Após a vigência da EC nº 8/77, pelo princípio da continuidade das leis, as contribuições previdenciárias continuaram a ser regidas pelos prazos de decadência e de prescrição quinquenais, o que somente se alterou com a vigência da Lei nº 6.830, de 24.09.1980, cujo artigo 2º, § 9º restabeleceu o prazo prescricional de 30 anos, permanecendo porém a decadência pelo prazo quinquenal. Precedentes do STF, súmula nº 108 do extinto TFR, do STJ e desta Corte.

IV - A ocorrência da prescrição é ônus do contribuinte, devendo plenamente demonstrar o transcurso do prazo quinquenal e a inexistência de causas legais suspensivas da exigibilidade do crédito fiscal. O mesmo se aplica para a declaração de ofício pelo juízo, condição indispensável para que haja segurança no reconhecimento da extinção do crédito tributário.

V - No caso de contribuições incidentes sobre mão-de-obra de construção civil, como de regra, a contagem do prazo decadencial é relacionada com os fatos geradores da contribuição (período da construção) e não com a apresentação da Declaração para Regularização de Obra - DRO pelo contribuinte ou pelo Aviso para Regularização de Obra - ARO expedido pelo INSS, não havendo fundamento legal para contagem de forma diversa, já que se trata de contribuições arrecadadas a título de remuneração de trabalho de segurados empregados cuja fiscalização sempre foi dever da autarquia previdenciária.

VI - Não é possível aceitar a mera declaração do contribuinte para análise de decadência, de forma que se a DRO não é acompanhada de documentos hábeis a demonstrar o período da construção, reputa-se legítima a exigência fiscal dos créditos previdenciários lançados à época em que o INSS exige a regularização ou o próprio contribuinte busca a regularização da obra (ARO e DRO).

VII - Constitui ônus do contribuinte responsável pela obra produzir prova documental e/ou pericial para desconstituir a presunção legal de liquidez e certeza do lançamento fiscal expresso na CDA (CTN, art. 204; Lei nº 6.830/80, art. 3º). São documentos válidos para esse fim os expedidos pelo Poder Público Municipal (alvará de construção, "habite-se" e carnê de IPTU em que conste a obra concluída), dentre outros que se possam utilizar para comprovar o período da edificação e, em especial, o término da construção. Se comprovada apenas a data do fim da construção, esta deve ser

considerada como a data dos fatos geradores, em relação a ela devendo-se contar a decadência. As provas devem ser analisadas pelo juiz conforme o princípio do livre convencimento motivado.

VIII - No caso em exame, o crédito fiscal foi constituído mediante NFLD de 29.01.1987, notificada ao contribuinte aos 28.03.1987, apurando créditos com fato gerador do mês 11/1986. O contribuinte apresentou um Certificado de Quitação emitido pelo próprio INSS datado de 29.04.1980, várias notas fiscais de prestação de serviços de construção civil do referido imóvel dos anos de 1978 a 1979, documentos que não foram considerados como suficientes pelo Instituto para motivar a revisão da NFLD e demonstrar a quitação dos débitos, não havendo, porém, qualquer questionamento da autarquia no que diz respeito ao período da edificação, que deve ser tido por incontroverso.

IX - Aos créditos mencionados aplica-se o prazo decadencial de 5 (cinco) anos para a constituição e o prazo prescricional de 30 (trinta) anos para a ação de cobrança. Todos os créditos constantes da NFLD foram atingidos pela decadência, visto que em relação às contribuições do ano mais recente (1979) o prazo de constituição teve início em 1980, findando-se ao término do ano de 1984, enquanto que a notificação do lançamento fiscal somente ocorreu no ano de 1987. Aplicação da OS/IAPAS/SAF n° 206/89, de 20.03.89, que em se tratando de novos lançamentos ou de revisões de lançamentos efetuados, determinou que fosse observada a decadência quinquenal na forma exposta.

X - Apelação do INSS embargado e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas.

(TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL: 91.03.003403-8, Relator Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO, Órgão julgador TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, Fonte DJF3 DATA:03/12/2008 PÁGINA: 2370)

Como bem observou o d. magistrado federal prolator da sentença, os documentos de fls. 11/17 juntados aos autos pela autora noticiam que ao menos desde 1976 - data da aquisição do imóvel pelo seu ex-marido - existiam as construções na propriedade descrita na inicial.

É certo, porém, que em 16 de janeiro de 1978 foi firmada escritura de financiamento com pacto de penhora cujo valor contratado serviu para modernização do posto de combustível, cujas obras deveriam ser concluídas em 180 dias (fls. 19/22), mas ao que tudo indica, até o ano de 1996 - ano do ajuizamento da ação - não houve qualquer procedimento do Instituto Nacional do Seguro Social com vistas ao lançamento do respectivo crédito previdenciário.

Assim, inexistindo lançamento de crédito tributário incidente sobre a mão-de-obra utilizada naquelas construções no prazo decadencial de cinco anos, a sentença há que ser mantida.

Dada a manifesta improcedência da remessa oficial, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à remessa oficial** nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2000.03.99.017109-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

PARTE AUTORA : CIVA CIA IMOBILIARIA DE VENDAS E ADMINISTRAÇÃO

ADVOGADO : EUNICE FAGUNDES STORTI

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 93.00.28119-4 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por CIVA - CIA IMOBILIÁRIA DE VENDAS E ADMINISTRAÇÃO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL objetivando a anulação da NFLD nº 31.385.517-0, na qual são cobradas diferenças relativas ao recolhimento da contribuição ao seguro de acidentes de trabalho - SAT, no período de 01/1986 a 08/1989 e 11/1991 a 04/1993, bem como o reconhecimento do seu direito ao recolhimento da referida contribuição previdenciária à alíquota mínima de 1%, porquanto as atividades desenvolvidas pela empresa enquadram-se como de risco leves.

A sentença (fls. 228/231) julgou procedente o pedido por considerar devidamente comprovada através de perícia a inexistência de riscos ambientais e que as atividades desenvolvidas pelos funcionários da autora enquadram-se como grau de risco leve. Verba honorária de sucumbência fixada em 10% do valor dado à causa.

Sem que fosse interposto de recurso voluntário pelo INSS, vieram os autos a este tribunal por força do reexame necessário.

DECIDO.

A controvérsia noticiada nos autos diz respeito ao enquadramento da empresa de acordo com o potencial de risco produzido pela atividade preponderante da empresa.

Na NFLD nº 31.385.517-0 lavrada pelo Instituto Nacional do Seguro Social são cobradas diferenças decorrente do recolhimento a menor de contribuições a título de seguro de acidente de trabalho.

Entendeu a fiscalização do INSS ser incorreto o auto-enquadramento efetuado pela autora, porquanto as "empresas de administração de imóveis" sujeitam-se ao recolhimento do SAT à alíquota máxima (2,5% a partir de 01/1986 a 08/1989 e 3% a partir de 11/1991).

Por sua vez, a empresa autora afirma que suas atividades são típicas de escritório - mediação na compra e venda de imóveis - devendo assim ser enquadrada como risco leve, sendo adequado o recolhimento da contribuição ao SAT pela alíquota mínima.

Para dirimir a questão foi determinada a realização de perícia (fls. 138).

O laudo de fls. 145/208 produzido por engenheiro de segurança do trabalho concluiu pela inexistência de riscos ambientais, sendo as atividades desenvolvidas consideradas como geradoras de risco "leve".

Com efeito, os documentos avaliados pelo sr. perito (atos constitutivos da sociedade, livro de registros de funcionários, etc) indicam que o objeto social da empresa é a *administração de bens de terceiros*, notadamente prédios, e a *intermediação de compra e venda e outras transações imobiliárias*, ou seja, atividades tipicamente burocráticas. Tal assertiva restou corroborada mediante **inspeção** nas dependências da empresa (escritório).

A robusta e esclarecedora prova existente nos autos não foi infirmada pela parte ré, razão pela qual a sentença deve ser confirmada.

Dada a manifesta improcedência da remessa oficial, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à remessa oficial** nos termos do artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.023319-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : VIBRASA VITRAIS DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : OS MESMOS

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 94.00.32859-1 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação anulatória ajuizada por VIBRASA VITRAIS DO BRASIL LTDA em face do Instituto Nacional do Seguro Social pleiteando a anulação do débito fiscal apurado por meio da NFLD - nº DEBCAB 31.829.137-1.

Na peça inicial, sustentou a autora, em síntese, que deixou de recolher as contribuições previdenciárias do período de 1991 a 1994, consoante apurado pela NFLD - nº DEBCAB 31.829.137-1. Sustenta que o valor que lhe é exigido é acrescido de valores indevidos, quais sejam, juros equivalentes à TR, bem como correção monetária pela TR e pela variação da UFIR. Requereu a decretação da nulidade do auto de infração. Atribuiu à causa o valor de R\$.1.947,96.

Na contestação o réu alega, em síntese, que não há qualquer ilegalidade nos índices combatidos.

Realizada a prova pericial.

Às fls. 673 a autora requereu a **desistência** do presente feito em virtude **do pagamento do débito junto ao Instituto Nacional do Seguro Social**.

Manifestou-se o Instituto Nacional do Seguro Social requerendo a extinção do feito *com julgamento do mérito* pela renúncia do autor ao direito sobre que se funda a ação.

A r. sentença de fls. 687/692 julgou improcedente a ação, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Condenou a autora a pagar custas e honorários advocatícios fixados em 20% do valor da causa corrigido.

Apela a autora, requerendo a reforma da r. sentença, no tocante a sua condenação em honorários advocatícios, afirmando que tanto o crédito tributário quanto os honorários advocatícios foram solvidos pela apelante e que, caso mantida essa decisão, estaria obrigada a pagar em duplicidade os honorários da parte contrária. Subsidiariamente requer seja julgada procedente a ação (fls. 698/704).

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social, alegando ofensa ao princípio da isonomia, requerendo a majoração da verba honorária. Alega que o débito fiscal que se buscava anular nos autos era da ordem de R\$ 14.263,21, e que o

pagamento efetuado do débito atualizado foi de R\$ 31.106,31, devendo ser fixados honorários advocatícios sobre esse valor por representar o proveito econômico versado na demanda (fls. 709/712).

Recursos respondidos (fls. 715/716 e fls. 718/724).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Quanto a afirmação da autora-apelante de que "o pagamento da NFLD comportou, em sua totalidade, a inclusão dos honorários advocatícios da D. Procuradoria do INSS", não há comprovação nos autos.

A quitação da NFLD nº 31.829.137-1, comprovada às fls. 669, demonstra o pagamento do principal, atualização monetária, juros e multa, não fazendo referência em nenhum momento à honorários advocatícios.

Em relação ao *quantum*, mantenho a fixação da verba honorária tal como arbitrada na r. sentença (20% sobre o valor da causa devidamente atualizado), eis que a autora atribuiu à causa o valor de R\$.1.947,96 e, aparentemente, a parte ré não impugnou esse valor tempestivamente.

Pelo exposto, **nego seguimento às apelações**, posto que manifestamente improcedentes, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.02.010214-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE JARDINOPOLIS SP

ADVOGADO : AUSNIR PESSOA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária em que a parte autora PREFEITURA MUNICIPAL DE JARDINÓPOLIS objetiva não se submeter à exigência do recolhimento da contribuição previdenciária a título de seguro de acidente de trabalho - SAT, aduzindo sua ilegalidade e inconstitucionalidade, ou então que o tributo seja recolhido na alíquota de 1%.

Cumulativamente, requer a compensação das contribuições recolhidas indevidamente. À causa atribuiu o valor de R\$ 465.867,68.

A r. sentença de fls. 168/176 **julgou improcedente o pedido**. Fundamentou que a Lei nº 8.212/91, em seu artigo 22, inciso II, deu cumprimento ao princípio da legalidade, dispondo sobre as alíquotas do seguro acidentário e que não houve ofensa ao princípio da legalidade, pois todos os elementos essenciais do tributo foram previstos em lei, cumprindo ao decreto regulador explicitar o sentido da lei estabelecendo o enquadramento do risco da atividade empresarial. Condenou a autora o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa.

Apela a parte autora (fls. 181/195) repisando as alegações expendidas na inicial no tocante à inconstitucionalidade da contribuição ao SAT porquanto o artigo 22, II, da Lei nº 8.212/921 não traz todos os "elementos essenciais e necessários para a cobrança da contribuição em tela", violando assim o princípio da estrita legalidade e tipicidade. Aduz ainda que não cabe ao regulamento suprir tais lacunas. Reitera o pedido de compensação.

Recurso respondido (fls. 199/207).

DECIDO.

Dou por interposta a remessa oficial.

A Emenda Constitucional 01/69 deu ao trabalhador direito a "seguro contra acidentes do trabalho" (art. 165, XVI, fine); a Lei 6.367 de 19.10.76 - estipulou um percentual adicional sobre a folha de salários das empresas - conforme o risco leve, médio e grave no desempenho da atividade laboral na empresa - como já ocorria com a anterior Lei nº 5.316/67, quando o referido seguro passou de uma entidade privada de seguro para o âmbito de uma contribuição do empregador; delegou-se ao Poder Executivo (art. 15, § 2º da Lei 6.367) que fixasse os conceitos das três espécies de risco.

Sob a égide da velha Lei nº 6.367 de 19.10.76 (e antes já com a Lei 5.316/67), nascida ao tempo da Carta de 1969 e apanhada pela Emenda Constitucional 07 de 1977, o seguro contra acidentes do trabalho ficou a cargo do órgão previdenciário da União (INPS, hoje INSS), com o que se substituiu a odiosa fórmula de a empresa contratar tal seguro com uma empresa privada, tal como previsto no Decreto Lei nº 293/67.

Para isso, desde a Lei nº 5.316/67 o empregador deveria contribuir com um adicional incidente sobre a folha de salários da empresa (contribuição compulsória ao INPS/INSS, gerida por ele com destinação específica), em alíquotas progressivas conforme fosse o risco de acidente do trabalho na empresa.

Ora, a Lei nº 6.376/76 já definia com clareza no seu art. 15 todos os elementos da estrutura do fato gerador de referida contribuição. Basta ler o artigo (a exemplo do art. 20 da Lei nº 5.316) para conferir.

O § 2º do art. 15 apenas conferiu ao Poder Executivo competência para classificar os graus de risco para o trabalho, nas atividades a que se dedicavam os contribuintes, em tabela própria organizada de acordo com a "experiência de risco" já conhecida, sendo que a empresa contribuinte seria enquadrada na tabela conforme a natureza da respectiva atividade.

Ora, salta aos olhos que tendo ou não natureza fiscal a exigência de custeio de seguro de acidente do trabalho, a lei de regência não conferiu ao Poder Executivo competência para "completar" o seu fato gerador. Seria ridículo imaginar uma lei que cogitasse - especialmente no mundo moderno, de transformações radicais e instantâneas - de especificar em anexo todas as atividades laborativas possíveis, para dizer qual ensejaria risco leve, moderado ou grave...

É de sabença comum que a lei nasce para ser definitiva (salvo a lei temporária...).

Sobrou ao decreto regulamentar - os da época e também ao Decreto nº 2.173/97 sucedido pelo atual Decreto nº 3.048/99 - esclarecer a lei no tocante a natureza das atividades onde enquadrar as empresas para que contribuíssem sob determinada alíquota prevista em lei, incidente sobre a folha de salários (base de cálculo).

Não se entrevia nisso qualquer irregularidade ou inconstitucionalidade.

A mesma situação é a de hoje.

A Constituição Federal assegura ao trabalhador seguro contra acidente do trabalho a cargo do empregador (art. 7º, XXVIII).

A exação acha-se definida na Lei nº 8.212/91, que assim dispõe:

"Art.22 - A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art.23, é de:

.....
II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

- a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;*
- b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;*
- c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.*

.....
§ 3º O Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento de empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes."

Como se vê, a lei ordinária estipula com precisão os elementos da exação:

- a) destina-se ao financiamento dos benefícios decorrentes de incapacidade laborativa oriundos de sinistros na atividade NO AMBIENTE de trabalho;
- b) incide sobre a folha de salários, abrangendo as remunerações dos empregados e dos prestadores de serviços;
- c) as alíquotas - de 1% a 3% - são progressivas e devidas pela empresa em razão do MAIOR OU MENOR RISCO DE SINISTROS que as **atividades preponderantes** da contribuinte gerem para seus obreiros.

Fica bem claro que a alíquota depende da atividade preponderante exercida pela empresa, conforme traga maior ou menor risco para os empregados, vigorando hoje o entendimento de que deve ser considerada a situação individual de cada estabelecimento.

Assim, fica ainda claro que a lei não leva em conta a *especificação de tarefas e funções entre os trabalhadores* da empresa, e sim a natureza da atividade empresarial preponderante de cada estabelecimento (se diversos), conforme traga risco leve, médio, ou grave, para os trabalhadores.

Não entrevejo afronta ao princípio da legalidade pois o Decreto nº 2.173, assim como o Decreto nº 612 e seus antecessores remotos, os Decretos 61.784/67 e 79.037/76, não foram além de sua missão regulamentar. Isso ocorre atualmente com o Decreto nº 3.048 de 6.5.99, art. 202.

Os Decretos nada inovaram em matéria da estrutura da exação, ficando certo que apenas repetiram a base de cálculo e as alíquotas já postas na Lei nº 8.212.

Nos §§ 4º e 5º estipulou-se o auto-enquadramento da empresa num dos três grupos de risco (leve, médio, grave), com fiscalização e correção pelo Instituto Nacional do Seguro Social.

E como não poderia deixar de ser, no decreto é que foram estipuladas as atividades preponderantes e os respectivos graus de enquadramento, listando-se **noventa e nove** atividades (sub-catalogadas, inclusive, o que na verdade rende um número bem maior), começando com agricultura e terminando com organismos internacionais, como se vê do Anexo V do atual Regulamento da Previdência Social.

Como já dito antes, destoa do bom senso pretender que uma lei, que nasce para vigor por prazo indeterminado e só pelo mesmo veículo se altera, possa, no **mundo trepidante de pluralismo econômico** em que vivemos, abrigar todas as atividades capazes de gerar risco, assim "engessando" a capacidade impositiva do Estado.

Isso tem mesmo que ficar para o poder regulamentar. Não há inovação alguma quando o Poder Executivo efetua a listagem das atividades e seu respectivo índice de risco, pois que isso se infiltra até no âmbito da polícia das atividades econômicas que incumbe a Administração Pública.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela plena legalidade de estabelecer-se **por decreto** os graus de risco partindo-se da atividade preponderante da empresa (REsp. nº 376.208/PR, 1ª Turma, DJ 17.02.2003, p. 225). Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT - PARÂMETROS ESTABELECIDOS POR REGULAMENTO - LEGALIDADE.

1. É pacífico o entendimento desta Corte de que não ocorre afronta ao princípio da legalidade quando se estabelece, por meio de decreto, os graus de risco (leve, médio ou grave) para efeito de Seguro de acidente do trabalho, "partindo da atividade preponderante da empresa" (REsp 415.269-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 1.6.2002, e REsp 392.355-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 12.8.2002).

2. Na mesma linha, a Primeira Seção assentou que "a definição do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas, pelo Decreto n. 2.173/97 e pela Instrução Normativa n. 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II da Lei n. 8.212/91, com sua atual redação constante na Lei n. 9.732/98, porquanto tenha tão-somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que instituiu o SAT - Seguro de Acidente do Trabalho" (EREsp 297.215/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 12.9.2005).

Recurso especial conhecido e provido

(RESP nº 856.817/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ: 28/02/2007, pág. 214)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT - BASE DE CÁLCULO.

1. O acórdão impugnado adotou como tese o entendimento de que o risco a ser avaliado, para efeito do cálculo do SAT, é o da atividade preponderante da empresa e não de cada estabelecimento.

2. A Primeira Seção consagrou entendimento, após acirradas divergências, de que a alíquota do SAT deve ser aferida com base na atividade de cada estabelecimento da empresa, desde que se trate de estabelecimento com inscrição própria no CNPJ.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP nº 950.344/SP, 2ª Turma, Min. Relator: Castro Meira, DJ: 19/11/2007, p. 224)

Tal entendimento deu origem à Súmula 351 do Superior Tribunal de Justiça, a seguir colacionada:

"A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa. Individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro".

Descabe alegação relativa ao "desvirtuamento" da contribuição para custeio de benefícios para acidente do trabalho a partir da Lei nº 9.732/98 que carreou recursos da mesma também para custeio da aposentadoria especial.

Não houve a criação de qualquer tributo novo.

A contribuição previdenciária é **vinculada** a prestação de benefício decorrente de relação de emprego, no âmbito da Previdência Social. Não existe quebra dessa vinculação se a lei vem dispor que os recursos originariamente destinados a uma espécie de benefício previdenciário (com causa em sinistro decorrente de relação laboral) passam a custear **também** benefício de **outra** espécie de prestação, oriunda de condições agressivas e insalubres de prestação de serviço, ainda mais quando ambas têm em comum o fato de derivarem de infortúnio oriundo do exercício do trabalho.

Repito: a lei não criou tributo novo, apenas colocou debaixo das receitas dele oriundas o custeio de uma outra espécie de prestação previdenciária. Não houve desvirtuamento da receita.

Insta considerar que o Colendo Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição ao SAT ao julgar o Recurso Extraordinário nº 343.446/SC, cuja ementa transcrevo a seguir:

"**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT . LEI 7.787/89, ARTS. 3º E 4º; LEI 8.212/91, ART. 22, II, REDAÇÃO DA LEI 9.732/98. DECRETOS 612/92, 2.173/97 E 3.048/99. CF, ART. 195, §4º; ART. 154, II; ART. 5º, II; ART. 150, I.**

1. Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT : Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art.

22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, §4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal:

improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I.

Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT .

2. O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

3. As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, **sat** isfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

4. Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

5. Recurso extraordinário não conhecido."

(STF, Tribunal Pleno, RE 343.446/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.03.2003, p.u., DJ 04.04.2003)

Tal posição tornou-se, pois, pacificada na Suprema Corte a ensejar decisões como as seguintes:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO -- SAT. ARTS. 3º E 4º DA LEI Nº 7.787/89 E INCISO II ART. 22 DA LEI Nº 8.212/91. DECRETOS NºS 612/92, 2.173/97 E 3.048/99. ORDEM DE SERVIÇO Nº 02/97, do Instituto Nacional do Seguro Social. A decisão singular agravada não diverge do entendimento firmado pelo Plenário desta Casa de Justiça, no julgamento do RE 343.446, Relator o Ministro Carlos Velloso. Precedente em que se declarou a constitucionalidade da contribuição para o SAT. Outras decisões: RE 364.504-AgR, Relator o Ministro Carlos Velloso; e RE 350.822-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes. Agravo regimental desprovido.(RE 473965 AgR, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 09/05/2006, DJ 22-09-2006 PP-00036 EMENT VOL-02248-05 PP-00869)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SAT. TRABALHADORES AVULSOS. CONSTITUCIONALIDADE.

Contribuição social. Seguro de Acidente do Trabalho --- SAT. Lei n. 7.787/89, artigo 3º, II. Lei n. 8.212/91, artigo 22, II. Constitucionalidade. Precedente. A cobrança da contribuição ao SAT incidente sobre o total das remunerações pagas tanto aos empregados quanto aos trabalhadores avulsos é legítima. Precedente.

Agravo regimental a que se nega provimento".

(RE nº 461.850 AgR/MG, 2ª turma, Rel. Min. Eros Grau, DJ: 29.09.2006, pág. 64)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SAT. TRABALHADORES AVULSOS.

1. O Plenário desta Corte, ao julgar o RE 343.446, rel. Min. Carlos Velloso, unânime, DJ de 04.04.2003, julgou constitucionais o art. 3º, II, da Lei 7.787/89 e o art. 22, II, da Lei 8.212/91, com a redação da Lei 9.732/98, assentando a legitimidade da cobrança da contribuição ao SAT incidente sobre o total das remunerações pagas tanto aos empregados quanto aos trabalhadores avulsos.

2. Agravo regimental improvido".

(RE nº 450.061 AgR/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ: 31.03.2006, pág. 37)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO -- SAT. ARTS. 3º E 4º DA LEI Nº 7.787/89 E ART. 22, INCISO II, DA LEI Nº 8.212/91. DECRETOS NºS 612/92, 2.173/97 E 3.048/99. ORDEM DE SERVIÇO Nº 02/97, do Instituto Nacional do Seguro Social. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 343.446, Relator o Min. Carlos Velloso, assentou a constitucionalidade da contribuição para o SAT. De mais a mais, não se vislumbra, no caso concreto, nenhuma ofensa ao art. 5º, inciso XXXV, da Magna Carta. Agravo regimental desprovido.(RE 365938 AgR, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 01/03/2005, DJ 27-05-2005 PP-00018 EMENT VOL-02193-02 PP-00311)

Na sequência, todos demais temas (compensação e seus consectários) que dependiam da matéria central de mérito da ação estão prejudicados.

Em relação à verba honorária, a causa não exigiu dos patronos das partes desforço profissional além do normal, de modo que a singeleza da matéria tratada não recomenda que a base de cálculo dos honorários seja o valor da causa que era da ordem de R\$.465.867,68

É de melhor justiça fixá-la em R\$.2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Verifica-se que a presente causa trata de hipótese idêntica àquelas reiteradamente julgadas pelos Tribunais Superiores, pelo que merece igual deslinde.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, apenas para reduzir a condenação em verba honorária**, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Após o trânsito, baixem os autos.

Intime-se. Publique-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

Expediente Nro 2290/2009

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.027219-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALBERTO BOTAFOGO FAGUNDES e outros. e outros

ADVOGADO : JOSE ERASMO CASELLA e outro

No. ORIG. : 97.00.16338-5 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Mandado de segurança impetrado com o objetivo de restaurar em favor dos 138 impetrantes o *adicional bienal* que lhes fora concedido por decisão judicial transitada em julgado, proferida nos autos de ação ordinária nº 6.486.126; argumentaram que apesar do trânsito em julgado a administração pública cancelou esse adicional de seus proventos.

A r. sentença concedeu a segurança ao argumento de que a cassação do adicional pelo MARE (Ministério de Administração e Reforma do Estado) afrontou a *res iudicata*, nada importando eventuais imperfeições daquela demanda, arquivada na 1ª Vara Federal da Capital desde 1991 depois de confirmada pelo extinto TFR.

Singela apelação do INSS (fls. 282/284) insistindo na ilegitimidade passiva ao argumento de que o impetrado (Superintendente Regional do INSS em São Paulo) é mero executor de determinação ministerial; no mérito, insistiu em que não houve desrespeito a coisa julgada e sim mera suspensão temporária do pagamento dos adicionais para análise de processos administrativos mal instruídos.

Deu-se oportunidade de resposta.

Manifestação da Procuradoria Regional da República pela manutenção da sentença.

Decido.

Preliminar inconsistente, na medida em que o impetrado em suas informações defendeu o ato impugnado (fls. 235 e seguintes).

Nesse âmbito o apelo confronta com a jurisprudência pacífica do STJ, valendo por todos os recentes paradigmas, *verbis*:

MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. SECRETÁRIO DE RECURSOS HUMANOS DO REFERIDO MINISTÉRIO. SUBORDINAÇÃO HIERÁRQUICA. ATO IMPUGNADO. DEFESA. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. APLICABILIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. CARGO DE DIREÇÃO. FUNÇÕES GRATIFICADAS. EXERCÍCIO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.225/01. QUINTOS. INCORPORAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Conforme a jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça, a aplicação da teoria da encampação no mandado de segurança exige o preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: a) existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou as informações e a que praticou o ato impugnado; b) ausência de modificação de competência jurisdicional; e c) manifestação sobre o mérito nas informações prestadas.

*2. Se o Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, em suas informações, apesar de arguir sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da presente relação processual, **adentrou no mérito do ato impugnado, aplica-se à espécie a teoria da encampação.***

3.....

4. Segurança concedida.

(MS 12.068/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 22/10/2009)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PODER JUDICIÁRIO.

GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA E GRATIFICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA.

PAGAMENTO. SUSPENSÃO. AUTORIDADE COATORA. LEGITIMIDADE AD CAUSAM.

TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

I - De acordo com a jurisprudência remansosa deste e. STJ, aplica-se a Teoria da Encampação quando a autoridade apontada como coatora não se limita a argüir a ilegitimidade passiva, e promove a defesa do ato impugnado em suas informações.

II - In casu, o e. Tribunal a quo, ao extinguir o processo sem julgamento de mérito, em face das ora recorrentes, não considerou que o Presidente daquela c. Corte - contra quem o mandamus havia sido impetrado - sequer cuidou de suscitar sua ilegitimidade, defendendo outrossim o ato atacado.

Recurso ordinário provido para, superada a preliminar de ilegitimidade passiva, determinar o retorno dos autos à origem, para novo julgamento, conforme se entender de direito.

(RMS 29.378/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 28/09/2009)

No âmbito do mérito, a r. sentença foi acertada, pois nem mesmo em sede de apelação o INSS negou que os adicionais dos impetrantes foram suspensos; apenas tentou dar um motivo "plausível" para o inegável maltrato da coisa julgada, situação essa que ultrapassa os limites de qualquer tolerância pois significa maltratar a própria Constituição Federal que assegura a intangibilidade da coisa julgada material.

O apelo da autarquia assesta afronta contra a jurisprudência do STJ na medida em que essa Corte Superior não tolera a violação da coisa julgada, sequer por decisão judicial, salvo diante de outro dogma constitucional mais relevante; confira-se:

ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO RECORRIDO QUE REFORMA ARESTO ANTERIOR - OFENSA À COISA JULGADA.

1.....

2.....

3. Não se pode revolver questão transitada em julgado, sob pena de ofensa ao princípio da segurança jurídica. Só em situações excepcionais, o que não é o caso em concreto, é possível se flexibilizar o princípio da coisa julgada em amparo a outros princípios constitucionais, mais precisamente quando houver ofensa aos direitos fundamentais. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1125005/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 25/09/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE. LEI N.º 12.397/97. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO NO TÍTULO EXECUTIVO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA.

1. "O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, não sendo autorizada a compensação pelo título executivo, tal questão não pode ser discutida em sede de embargos à execução, em respeito à coisa julgada. Precedentes." (REsp 551958/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2005, DJ 07/11/2005 p. 335) 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 773.593/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 13/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. TAXA SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA.

1. Esta Corte já se pronunciou no sentido de não ser possível a inclusão da Selic para o cálculo do indébito tributário, quando na sentença já tiverem sido estipulados juros de mora e correção monetária, sob pena de ofensa à coisa julgada. Tal entendimento se firmou partindo da premissa de que a decisão transitada em julgado havia sido proferida após a vigência da Lei n. 9.250/95.

Precedentes: EREsp 797.084/DF, desta Relatoria, Primeira Seção, DJe de 6.10.2008; AgRg no Ag 682.176/DF, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 19.9.2005.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1108711/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 16/09/2009)

Essa posição é firme mesmo quando o tema de fundo é direito a percepção de vantagem do servidor público. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR. REAJUSTE DE 28,86%. GRATIFICAÇÃO TEMPORÁRIA - GT. INCIDÊNCIA. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO.

1. Entendimento do STJ no sentido de que, se a sentença exequiênda determinou a incidência do percentual de reajuste sobre a remuneração dos servidores, não há como, em sede de execução, afastar a citada Gratificação Temporária da base de cálculo, sob pena de ofensa à coisa julgada.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 909.482/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 13/10/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. REAJUSTE. FEVEREIRO DE 1995. APLICAÇÃO DA LEI N.º 12.397/97. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA.

1. Tendo a decisão exequiênda condenado a ré a pagar o reajuste salarial referente ao mês de fevereiro de 1995, com base nas Leis Municipais n.os 10.688/88 e 10.722/89, o cálculo do referido reajuste com base na Lei Municipal n.º 12.397/97 ofende a coisa julgada. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1065961/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 02/03/2009)

Assim sendo, com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento a apelação e a remessa oficial.** Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.005917-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS

APELANTE : DONATO ARDERI e outros

: MARIA HELENA BELATO PAULETTO

: MARIUSA VIRGINIA PIOVESAN DA SILVA

ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA

APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 97.03.10604-8 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária proposta por servidores públicos federais do extinto Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social - Inamps, atualmente vinculados ao Ministério da Saúde, que objetivam restabelecimento em seus vencimentos de vantagem pecuniária denominada "Adiantamento Pecuniário - PCCS", instituído pela Lei nº 7.686, de 2.12.88, e incorporado aos vencimentos pela Lei nº 8.460, de 17.9.92.

A r. sentença indeferiu liminarmente a inicial, uma vez que a ação foi proposta em face da União e não do INSS, autarquia com personalidade jurídica própria.

Apelaram os Autores pugnando pela reforma da r. sentença, uma vez que o Inamps, ao qual estavam lotados, foi sucedido pela União quando de sua extinção.

É o relatório. Passo a decidir.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo.

Com efeito, o Inamps era uma autarquia de saúde e foi extinta pela Lei nº 8.689, de 27.7.93, quando oficializado o conceito de sistema único de saúde. A par do Inamps existiam o INPS - Instituto Nacional de Previdência Social e o Iapas - Instituto de Administração da Previdência e Assistência Social, que foram fundidos para a constituição do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS pela Lei nº 8.029, de 12.4.90.

A Lei que extinguiu o Inamps assim dispôs:

"Art. 5º - Os servidores do Inamps, ocupantes de cargos efetivos, passam a integrar o Quadro de Pessoal Permanente do Ministério da Saúde, respeitados os seus direitos, deveres e vantagens, sendo-lhes garantido o direito de opção por redistribuição para o Ministério da Previdência Social ou outro órgão ou entidade federal, observado o interesse geral da Administração Pública e o específico do Sistema Único de Saúde.

(...)

§ 4º - Aos servidores do Inamps que, na data da publicação desta Lei, estejam em exercício nos hospitais universitários das universidades federais, no Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS e em outros órgãos e entidades da Administração Pública Federal, será assegurado o direito de opção no prazo de cento e oitenta dias, para integrarem o quadro de pessoal dos referidos órgãos e entidades, sem prejuízo dos direitos e vantagens a que fazem jus, de acordo com a legislação pertinente."

(grifei)

"Art. 11 - A União sucederá o Inamps nos seus direitos e obrigações, nos termos desta Lei."

Portanto, ao contrário do que dispôs a r. sentença, o INSS é sucessor do INPS e do Iapas, e não do Inamps, sucedido que foi pela União, através do Ministério da Saúde, ao passo que os comprovantes de rendimentos juntados demonstram que os Autores realmente estão lotados no Ministério da Saúde, órgão vinculado à administração direta da União, sendo de se presumir que não se utilizaram da opção prevista no § 4º do art. 5º, antes transcrito.

Não por outra razão, é pacífica a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a sucessão do Inamps, para múltiplos propósitos, se deu pela União. É o que se extrai dos seguintes julgados, tomados como exemplos:

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - RESPONSABILIDADE CIVIL - NEGLIGÊNCIA MÉDICA - HOSPITAL CONVENIADO DO INAMPS - LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO COMO SUCESSORA.

1. A clínica médica onde ocorreu o atendimento do qual resultou a morte do feto, por negligência médica comprovada, era conveniada do INAMPS.

2. Como a União é sucessora da autarquia federal extinta, nos termos da Lei 8.689/93 (art. 1º, § único), é parte legítima para figurar no pólo passivo de ação por responsabilidade civil.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 874.225/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 04/11/2008)

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. LEI Nº 6.024/74 E SÚMULA Nº 304 DO TST. JUROS DE MORA SOBRE DÉBITOS TRABALHISTAS DE ENTIDADES SUBMETIDAS À LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. NÃO INCIDÊNCIA. LEI Nº 8.689/93. SUCESSÃO DO INAMPS PELA UNIÃO.

A Lei nº 8.689/93 operou a sucessão da União nos direitos e obrigações do INAMPS e não liquidação extrajudicial. Não há que se falar, dessa forma, em aplicação da Lei nº 6.024/74 e da Súmula nº 304, que obstem a incidência de juros de mora sobre débitos trabalhistas de entidades submetidas à liquidação extrajudicial.

Recurso desprovido.

(REsp 491.132/SC, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 25/05/2004, DJ 28/06/2004 p. 385)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PAGAMENTO FEITO A TERCEIRO POR ERRO.

1. A execução fiscal foi iniciada pelo credor, INAMPS, o qual foi extinto, assumindo o seu patrimônio a UNIÃO FEDERAL.

2. Devedor do extinto INAMPS que, induzido a erro pela Justiça, recolheu o devido ao INSS.

3. Possibilidade de correção por via administrativa.

4. Recurso improvido.

(REsp 470.684/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/06/2003, DJ 04/08/2003 p. 273)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO, SUCESSORA DO INAMPS. NÃO CONHECIMENTO PELO TRIBUNAL. RECURSO ESPECIAL.

1. Por se tratar de matéria de ordem pública, apreciável em qualquer tempo e grau de jurisdição (CPC, Art. 267, § 3º), equivocou-se o TRF ao deixar de analisar na Apelação, ainda que de ofício, a ilegitimidade passiva da União.

2. Recurso conhecido e provido.

(REsp 263.896/RS, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 13/11/2000, DJ 11/12/2000 p. 229)

COMPETENCIA. UNIÃO. EX-INAMPS. FUNCIONÁRIA PÚBLICA. DISPONIBILIDADE. RECONDUÇÃO AO CARGO ANTERIORMENTE EXERCIDO.

1. Tratando-se de pretensão deduzida em juízo, objetivando retorno e reaproveitamento em órgão público federal a competência para processar e julgar e da Justiça Federal.

2. Conflito conhecido, declarado competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Campinas-SJ/SP, o suscitante.

(CC 12.365/SP, Rel. Ministro ANSELMO SANTIAGO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/10/1996, DJ 18/11/1996 p. 44835)

PROCESSUAL. CAUSA ACIDENTÁRIA.

- Competência. A teor do art. 109, I, in fine, da C.F., não importa a competência da Justiça Estadual, antes definida, o superveniente fato da extinção do INAMPS e de sua sucessão União Federal.

(CC 6.436/GO, Rel. Ministro JOSÉ DANTAS, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 03/02/1994, DJ 21/02/1994 p. 2103)

Como se vê, a r. sentença está em manifesto confronto com a posição da Corte Superior, razão pela qual, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso de apelação para o fim de anular esse *decisum*.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem para prosseguimento do feito.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.09.000238-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI

APELADO : ALCIDES BELATO e outros

: ANDERSON CARLOS PAES

: ANTONIO CARLOS CASAROTO FILHO

ADVOGADO : PAULO CESAR DA SILVA CLARO

CODINOME : ANTONIO CARLOS CASAROTTO FILHO

APELADO : ANTONIO DE SOUZA

: ANTONIO DONIZETE BUENO

: ANTONIO DONIZETE DAVANZO

: ARMANDO FORNAZZARO

: CARLOS FERREIRA SANTOS

ADVOGADO : PAULO CESAR DA SILVA CLARO

PARTE RE' : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EXCLUÍDO : APARECIDO DE ALMEIDA e outro

: ALCIDES MORENO

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários, bem como de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

Às fs. 94 foi homologado o pedido de desistência de ARMANDO FORNAZZARO.

Às fs. 121 foram excluídos do pólo ativo os autores ANTONIO CARLOS CASAROTO, ANTONIO DONIZETE BUENO e ANTONIO DONIZETI DAVANZO.

A Caixa Econômica Federal juntou aos autos, às fs. 139, o termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito do FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001, firmado pelo autor ANDERSON CARLOS PAES.

Às fs. 149 sobreveio a homologação da transação efetuada entre ANDERSON CARLOS e a Caixa Econômica Federal e a determinação de exclusão dos autores ALCIDES BELATO, ANTONIO DE SOUZA e CARLOS FERREIRA SANTOS.

A r. sentença recorrida, de 24.05.04, exclui da lide a UNIÃO FEDERAL, nos termos do art. 267, VI do C. Pr. Civil, em face de sua ilegitimidade passiva *ad causam*, e condena os autores ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ficando a execução condicionado à perda da condição de necessitados, nos termos do art. 12 da L. 1.050/60. Quanto à CEF, julga parcialmente procedente o pedido e a condena a atualizar os saldos das contas vinculadas com a aplicação dos índices de 42,72% no mês de janeiro de 1989 e 44,80% no mês de abril de 1990, acrescido de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, além de determinar a sucumbência recíproca.

Em seu recurso, a CEF suscita preliminar de falta de interesse de agir, em virtude do acordo celebrado entre as parte e, no mais, requer a exclusão da aplicação dos juros e da taxa SELIC e que seja afastada a incidência de honorários advocatícios, em conformidade ao disposto no art. 29-C da L. 8.036/90.

A Caixa Econômica Federal juntou aos autos, às fs. 235 e 236, o termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito do FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001, firmado pelos autores APARECIDO DE ALMEIDA e ALCIDES MORENO.

Subiram os autos, com contra-razões.

Às fs. 262, foi homologado os acordos celebrados pelos autores APARECIDO DE ALMEIDA e ALCIDES MORENO, extinguindo o processo, com relação aos referidos autores, com fundamento no art. 269, III, do C. Pr. Civil.

É o relatório.

Decido.

Às fs. 149 foi determinado que a ação proceguisse apenas em relação aos autores APARECIDO DE ALMEIDA e ALCIDES MORENO.

Segundo o teor da r. decisão de fs. 262, aos autores não mais interessa o provimento jurisdicional desta demanda.

Em tais circunstâncias, é desnecessária a tutela jurisdicional, porque desapareceu de forma superveniente o interesse processual.

Posto isto, julgo prejudicada a apelação e julgo extinta a ação, nos termos dos art. 462 e art. 269, III, ambos do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.042443-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS LOVERRA

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : LOPES FILHO ENGENHARIA LTDA

ADVOGADO : ANTONIO PINTO MARTINS e outros

PARTE RE' : IND/ DE MATERIAL BELICO DO BRASIL IMBEL

No. ORIG. : 00.05.54197-2 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 991/992: defiro a devolução de prazo para eventual manifestação do apelado em face da decisão de fls. 976/979.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 98.03.041443-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : CARLA VIEIRA LASCALA e outros
: EDINE PEREIRA LIMA CONDE
: GRACA DIVINA DIOGO
: HELENA MARINO FALCON
: JOANA DE CARVALHO LEAO
: JOAO FREIRE
: JOAQUIM CARLOS CORDEIRO
: MARIA APARECIDA DIOGENES CONTRIM
: MARIA ARMINDA MENDES DE ALMEIDA TOLEDO
: MARIA HELENA MELGO
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.06039-1 21 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo regimental interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão monocrática de fl. 58, proferida com fundamento no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, que julgou prejudicado o agravo de instrumento.

Alega, em síntese, que a prolação de sentença nos autos da ação originária não implica a automática perda do interesse recursal, já que "a questão trazida nos autos principais não foi alterada ao longo do trâmite desse presente recurso de agravo de instrumento, mantendo-se integralmente, sem nenhuma inovação ou alteração de direito".

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Em juízo de admissibilidade, verifico que o agravo regimental não preenche o pressuposto da regularidade formal.

As razões recursais estão inteiramente dissociadas da matéria que restou decidida nos autos, uma vez que tratam de questões distintas da que motivou a r. decisão monocrática, deixando de rebater especificamente seu fundamento.

Com efeito, a agravante, ao se referir à r. decisão, que julgou prejudicado o agravo de instrumento, por meio do qual se insurgira contra o deferimento da antecipação de tutela nos autos da ação ordinária, limita-se a afirmar, de modo genérico, que "a questão trazida nos autos principais não foi alterada ao longo do trâmite desse presente recurso de agravo de instrumento, mantendo-se integralmente, sem nenhuma inovação ou alteração de direito", sustentando, ainda, que, caso o instrumento não seja apreciado, o Poder Judiciário "poderá se ver obrigado a decidir pelo deferimento da denunciação da lide (...)".

Assim, do confronto entre a decisão agravada e as razões do agravo regimental, verifica-se que as alegações da recorrente são totalmente dissociadas do fundamento esposado no *decisum* ora recorrido.

Por esses fundamentos, **nego seguimento** ao agravo regimental, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente inadmissível.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.024141-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : FERNANDA LEMOS FERNANDES e outros
: CLAUDIA MARIA COMIS DUTRA
: CYNTHIA MARIA DE ABREU MORBI VERRI
: SONIA MARIA HENNIES LEITE
: PIERRE CORREA DE ALMEIDA
: ANA PAULA LOPES SAMAAN
: SILVIA CHRISTINA GATTI MARTIM
: MARTA AMARAL
: SILVIA SENCIALES SOBREIRA MACHADO
: REGINALDO DA SILVA PARANHOS
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
: ELIANA LUCIA FERREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando afastar a incidência da contribuição social do servidor público prevista pela Lei nº 9.783/99, sob o fundamento de violação ao princípio constitucional da isonomia, bem como do princípio que veda a instituição de tributo com efeito confiscatório.

Liminar concedida em 01.06.1999.

A r. sentença recorrida, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido e concedeu a segurança pleiteada para o fim de suspender o desconto nos proventos dos impetrantes à título de contribuição social, referentes às alíquotas instituídas pela Lei nº 9.783/99, assegurando aos mesmos o seu direito de contribuírem nos termos da Lei nº 9.630/98.

Em seu recurso de apelação, a União Federal pugna pela reforma da r. sentença.

Subiram os autos a esta E. Corte com contra-razões.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo improvemento do recurso interposto.

Relatados, decido.

Discute-se na presente ação mandamental a constitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no artigo 1º da Lei nº 9.783, de 28 de janeiro de 1999, bem como dos adicionais incidentes sobre a contribuição social do servidor público, previstos no artigo 2º do mencionado diploma legal.

Inicialmente, cumpre consignar que o plenário do Supremo Tribunal Federal deferiu pedido de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.010/DF, para determinar a suspensão da eficácia das expressões "*e inativo e dos pensionistas*" e "*dos proventos ou da pensão*", constantes do *caput* do artigo 1º, bem como para suspender a eficácia dos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.783/99 até a decisão final de mérito.

Entretanto, posteriormente ao referido julgamento do pedido de medida cautelar, sobreveio a edição da Lei nº 9.988/00, que em seu artigo 7º dispôs:

Art. 7º Revoga-se o art. 2º da Lei no 9.783, de 28 de janeiro de 1999.

Parágrafo único. O produto da arrecadação dos adicionais acrescidos à contribuição social do servidor público civil, ativo e inativo, e dos pensionistas dos três Poderes da União, para a manutenção do regime de previdência social dos seus servidores, a que aludia o artigo mencionado no caput, será restituído aos servidores e aos pensionistas que tenham sofrido desconto em folha dos respectivos valores."

Vê-se, pois, que houve a superveniente e expressa revogação de um dos dispositivos legais questionados nessa impetração - artigo 2º da Lei 9.783/99 -, situação que acarreta a parcial perda de objeto desta ação mandamental.

Registre-se também que, com o advento da Lei nº 9.988/00, o Supremo Tribunal Federal julgou parcialmente prejudicada, por perda superveniente de seu objeto, a ação direta de inconstitucionalidade nº 2.010/DF, no que concerne ao artigo 2º, respectivos incisos e parágrafo único da Lei nº 9.783, de 28 de janeiro de 1999, nos seguintes termos:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - DERROGAÇÃO DO ART. 2º DA LEI Nº 9.783/99, RESULTANTE DA SUPERVENIENTE EDIÇÃO DA LEI Nº 9.988/2000 - EXTINÇÃO ANÔMALA, NESSE PONTO, DO PROCESSO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO - QUESTÃO DE ORDEM QUE SE RESOLVE NO SENTIDO DA PREJUDICIALIDADE PARCIAL DA AÇÃO DIRETA.

- A superveniente revogação - total (abrogação) ou parcial (derrogação) do ato estatal impugnado em sede de fiscalização normativa abstrata faz instaurar, ante a decorrente perda de objeto, situação de prejudicialidade, total ou

parcial, da ação direta de inconstitucionalidade, independentemente da existência, ou não, de efeitos residuais concretos que possam ter sido gerados pela aplicação do diploma legislativo questionado. Precedentes.(STF - ADI - QO - Questão de ordem na ação direta de inconstitucionalidade 2010/DF - Ministro Celso de Melo - pág. 62)"

Assim, conclui-se que, com a revogação do artigo 2º da Lei 9.783/99, restou parcialmente superado o objeto da presente impetração, na medida que a nova sistemática jurídica suprimiu um dos fundamentos legais do ato coator impugnado, acarretando, neste ponto, a perda superveniente do interesse processual dos impetrantes no julgamento da lide. Frise-se, ainda, que o parágrafo único do artigo 7º da Lei 9.988/00 disciplinou os efeitos financeiros gerados com a derrogação da Lei nº 9.783/99 e determinou a restituição de eventuais descontos efetuados durante a vigência da progressividade combatida, afastando assim qualquer espécie de prejuízo aos impetrantes. De outra parte, no tocante à contribuição de 11% paga pelos servidores ativos, prevista no artigo 1º da Lei nº 9.783/99, verifico que os vícios acima indicados não atingem tal dispositivo. Basta observar que essa já era a alíquota estabelecida pela Lei nº 9.630/98 (revogada pela Lei nº 9.783/99) e que o STF no julgamento da ADI nº 2.010/DF, reconheceu a contribuição do servidor público ativo compatível com a Constituição Federal, suspendendo a eficácia apenas das expressões "*e inativo e dos pensionistas*" e "*dos proventos ou da pensão*", constantes do *caput* do artigo 1º. Neste mesmo sentido é o entendimento desta E. Corte.

*ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.783/99 - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA. 1. O art. 2º da Lei nº 9.783/99 foi revogado pelo art. 7º da Lei nº 9.988, de 19-07-2000. 2. A matéria versada na lide já foi dirimida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, ao suspender, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.010-2 - Distrito Federal, em que a Ordem dos Advogados do Brasil questionou a cobrança da contribuição previdenciária para aposentados e pensionistas e o aumento progressivo das alíquotas para os servidores públicos federais, até a decisão final da ação direta, no caput do art. 1º da Lei nº 9.783, de 28/01/1999, a eficácia das expressões "*e inativo e dos pensionistas*" e "*do provento ou da pensão*", além de deferir o pedido de medida cautelar, para suspender a eficácia do art. 2º e seu parágrafo único da mesma lei (nº 9.783/99) e a eficácia do art. 3º e seu parágrafo único da mencionada lei (nº 9.783/99). 3. **Os descontos para o Plano de Seguridade Social do servidor público federal devem incidir à taxa de 11%, nos moldes do que dispõe o art. 1º da Lei nº 9.783/99.** 4. Remessa oficial improvida. Sentença mantida. (TRF 3ª Região - Apelação Cível - 259304 Processo: 199961000376896 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - DJ 22/11/2005, pág. 629)."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, julgo prejudicada em parte a presente ação mandamental e, quanto à pretensão remanescente, com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para determinar a incidência da contribuição social nos moldes previstos no art. 1º da Lei nº 9.783/99.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.025391-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : JOAO ALVES DE OLIVEIRA e outros

: RAQUEL DONIZETI DO NASCIMENTO

: ANTONIO TADEU PORTELLA

: JOSE BENEDITO MENDES

: LIDIA MARIA DOS SANTOS SEIXAS

: IRENITA HOTZ ROCHA CAMPOS MEDEIROS

: ANA MARIA ALBUQUERQUE DOMINGOS

: MIRNA MORANTE TURCATO

: EBER SOUZA DOS SANTOS

: MARILIZA ZANAROLI

ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI

: ELIANA LUCIA FERREIRA

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando afastar a incidência da contribuição social do servidor público prevista pela Lei nº 9.783/99, sob o fundamento de violação ao princípio constitucional da isonomia, bem como do princípio que veda a instituição de tributo com efeito confiscatório.

Liminar concedida em 08.06.1999.

A r. sentença recorrida, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, declarando incidentalmente a inconstitucionalidade parcial da Lei nº 9.783/99, e concedeu a ordem requerida para, a partir de 1º.05.99, afastar a incidência da contribuição previdenciária na forma progressiva e determinar a imediata compensação dos valores recolhidos.

Em seu recurso de apelação, a União Federal pugna pela reforma da r. sentença.

Subiram os autos a esta E. Corte com contra-razões.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo improvemento do recurso interposto.

Relatados, decido.

Discute-se na presente ação mandamental a constitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no artigo 1º da Lei nº 9.783, de 28 de janeiro de 1999, bem como dos adicionais incidentes sobre a contribuição social do servidor público, previstos no artigo 2º do mencionado diploma legal.

Inicialmente, cumpre consignar que o plenário do Supremo Tribunal Federal deferiu pedido de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.010/DF, para determinar a suspensão da eficácia das expressões "*inativo e dos pensionistas*" e "*dos proventos ou da pensão*", constantes do *caput* do artigo 1º, bem como para suspender a eficácia dos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.783/99 até a decisão final de mérito.

Entretanto, posteriormente ao referido julgamento do pedido de medida cautelar, sobreveio a edição da Lei nº 9.988/00, que em seu artigo 7º dispôs:

Art. 7º Revoga-se o art. 2º da Lei no 9.783, de 28 de janeiro de 1999.

Parágrafo único. O produto da arrecadação dos adicionais acrescidos à contribuição social do servidor público civil, ativo e inativo, e dos pensionistas dos três Poderes da União, para a manutenção do regime de previdência social dos seus servidores, a que aludia o artigo mencionado no caput, será restituído aos servidores e aos pensionistas que tenham sofrido desconto em folha dos respectivos valores."

Vê-se, pois, que houve a superveniente e expressa revogação de um dos dispositivos legais questionados nessa impetração - artigo 2º da Lei 9.783/99 -, situação que acarreta a parcial perda de objeto desta ação mandamental. Registre-se também que, com o advento da Lei nº 9.988/00, o Supremo Tribunal Federal julgou parcialmente prejudicada, por perda superveniente de seu objeto, a ação direta de inconstitucionalidade nº 2.010/DF, no que concerne ao artigo 2º, respectivos incisos e parágrafo único da Lei nº 9.783, de 28 de janeiro de 1999, nos seguintes termos:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - DERROGAÇÃO DO ART. 2º DA LEI Nº 9.783/99, RESULTANTE DA SUPERVENIENTE EDIÇÃO DA LEI Nº 9.988/2000 - EXTINÇÃO ANÔMALA, NESSE PONTO, DO PROCESSO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO - QUESTÃO DE ORDEM QUE SE RESOLVE NO SENTIDO DA PREJUDICIALIDADE PARCIAL DA AÇÃO DIRETA.

- A superveniente revogação - total (abrogação) ou parcial (derrogação) do ato estatal impugnado em sede de fiscalização normativa abstrata faz instaurar, ante a decorrente perda de objeto, situação de prejudicialidade, total ou parcial, da ação direta de inconstitucionalidade, independentemente da existência, ou não, de efeitos residuais concretos que possam ter sido gerados pela aplicação do diploma legislativo questionado. Precedentes.(STF - ADI - QO - Questão de ordem na ação direta de inconstitucionalidade 2010/DF - Ministro Celso de Melo - pág. 62)"

Assim, conclui-se que, com a revogação do artigo 2º da Lei 9.783/99, restou parcialmente superado o objeto da presente impetração, na medida que a nova sistemática jurídica suprimiu um dos fundamentos legais do ato coator impugnado, acarretando, neste ponto, a perda superveniente do interesse processual dos impetrantes no julgamento da lide.

Frise-se, ainda, que o parágrafo único do artigo 7º da Lei 9.988/00 disciplinou os efeitos financeiros gerados com a derrogação da Lei nº 9.783/99 e determinou a restituição de eventuais descontos efetuados durante a vigência da progressividade combatida, afastando assim qualquer espécie de prejuízo aos impetrantes.

De outra parte, no tocante à contribuição de 11% paga pelos servidores ativos, prevista no artigo 1º da Lei nº 9.783/99, verifico que os vícios acima indicados não atingem tal dispositivo. Basta observar que essa já era a alíquota estabelecida pela Lei nº 9.630/98 (revogada pela Lei nº 9.783/99) e que o STF no julgamento da ADI nº 2.010/DF, reconheceu a contribuição do servidor público ativo compatível com a Constituição Federal, suspendendo a eficácia apenas das expressões "*inativo e dos pensionistas*" e "*dos proventos ou da pensão*", constantes do *caput* do artigo 1º.

Neste mesmo sentido é o entendimento desta E. Corte.

ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.783/99 - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA. 1. O art. 2º da Lei nº 9.783/99 foi revogado pelo art. 7º da Lei nº 9.988, de 19-07-2000. 2. A matéria versada na lide já foi dirimida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, ao suspender, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.010-2 - Distrito Federal, em que a Ordem dos Advogados do Brasil questionou a cobrança da contribuição previdenciária para aposentados e pensionistas e o aumento progressivo das alíquotas para os servidores públicos federais, até a decisão final da ação direta, no caput do art. 1º da Lei nº 9.783, de 28/01/1999, a eficácia das expressões "e inativo e dos pensionistas" e "do provento ou da pensão", além de deferir o pedido de medida cautelar, para suspender a eficácia do art. 2º e seu parágrafo único da mesma lei (nº 9.783/99) e a eficácia do art. 3º e seu parágrafo único da mencionada lei (nº 9.783/99). 3. Os descontos para o Plano de Seguridade Social do servidor público federal devem incidir à taxa de 11%, nos moldes do que dispõe o art. 1º da Lei nº 9.783/99. 4. Remessa oficial improvida. Sentença mantida. (TRF 3ª Região - Apelação Cível - 259304 Processo: 199961000376896 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - DJ 22/11/2005, pág. 629)."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, julgo prejudicada em parte a presente ação mandamental e, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.022011-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : RENATO MARTINS FERREIRA
ADVOGADO : CELSO MARTINS FERREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando afastar a incidência da contribuição social do servidor público prevista pela Lei nº 9.783/99, sob o fundamento de violação ao princípio constitucional da isonomia, bem como do princípio que veda a instituição de tributo com efeito confiscatório.

Liminar concedida em 02.06.1999.

A r. sentença recorrida, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido e concedeu a segurança pleiteada para o fim de suspender o desconto nos proventos do impetrante à título de contribuição social, nas alíquotas instituídas pela Lei nº 9.783/99, assegurando o seu direito de contribuir nos termos da Lei nº 9.630/98.

Em seu recurso de apelação, a União Federal pugna pela reforma da r. sentença.

Subiram os autos a esta E. Corte sem contra-razões.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo improvimento do recurso interposto.

Relatados, decido.

Discute-se na presente ação mandamental a constitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no artigo 1º da Lei nº 9.783, de 28 de janeiro de 1999, bem como dos adicionais incidentes sobre a contribuição social do servidor público, previstos no artigo 2º do mencionado diploma legal.

Inicialmente, cumpre consignar que o plenário do Supremo Tribunal Federal deferiu pedido de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.010/DF, para determinar a suspensão da eficácia das expressões "e inativo e dos pensionistas" e "dos proventos ou da pensão", constantes do *caput* do artigo 1º, bem como para suspender a eficácia dos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.783/99 até a decisão final de mérito.

Entretanto, posteriormente ao referido julgamento do pedido de medida cautelar, sobreveio a edição da Lei nº 9.988/00, que em seu artigo 7º dispôs:

Art. 7º Revoga-se o art. 2º da Lei no 9.783, de 28 de janeiro de 1999.

Parágrafo único. O produto da arrecadação dos adicionais acrescidos à contribuição social do servidor público civil, ativo e inativo, e dos pensionistas dos três Poderes da União, para a manutenção do regime de previdência social dos seus servidores, a que aludia o artigo mencionado no caput, será restituído aos servidores e aos pensionistas que tenham sofrido desconto em folha dos respectivos valores."

Vê-se, pois, que houve a superveniente e expressa revogação de um dos dispositivos legais questionados nessa impetração - artigo 2º da Lei 9.783/99 -, situação que acarreta a parcial perda de objeto desta ação mandamental. Registre-se também que, com o advento da Lei nº 9.988/00, o Supremo Tribunal Federal julgou parcialmente prejudicada, por perda superveniente de seu objeto, a ação direta de inconstitucionalidade nº 2.010/DF, no que concerne ao artigo 2º, respectivos incisos e parágrafo único da Lei nº 9.783, de 28 de janeiro de 1999, nos seguintes termos:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - DERROGAÇÃO DO ART. 2º DA LEI Nº 9.783/99, RESULTANTE DA SUPERVENIENTE EDIÇÃO DA LEI Nº 9.988/2000 - EXTINÇÃO ANÔMALA, NESSE PONTO, DO PROCESSO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO - QUESTÃO DE ORDEM QUE SE RESOLVE NO SENTIDO DA PREJUDICIALIDADE PARCIAL DA AÇÃO DIRETA.

- A superveniente revogação - total (abrogação) ou parcial (derrogação) do ato estatal impugnado em sede de fiscalização normativa abstrata faz instaurar, ante a decorrente perda de objeto, situação de prejudicialidade, total ou parcial, da ação direta de inconstitucionalidade, independentemente da existência, ou não, de efeitos residuais concretos que possam ter sido gerados pela aplicação do diploma legislativo questionado. Precedentes.(STF - ADI - QO - Questão de ordem na ação direta de inconstitucionalidade 2010/DF - Ministro Celso de Melo - pág. 62)"

Assim, conclui-se que, com a revogação do artigo 2º da Lei 9.783/99, restou parcialmente superado o objeto da presente impetração, na medida que a nova sistemática jurídica suprimiu um dos fundamentos legais do ato coator impugnado, acarretando, neste ponto, a perda superveniente do interesse processual do impetrante no julgamento da lide.

Frise-se, ainda, que o parágrafo único do artigo 7º da Lei 9.988/00 disciplinou os efeitos financeiros gerados com a derrogação da Lei nº 9.783/99 e determinou a restituição de eventuais descontos efetuados durante a vigência da progressividade combatida, afastando assim qualquer espécie de prejuízo ao impetrante.

De outra parte, no tocante à contribuição de 11% paga pelos servidores ativos, prevista no artigo 1º da Lei nº 9.783/99, verifico que os vícios acima indicados não atingem tal dispositivo. Basta observar que essa já era a alíquota estabelecida pela Lei nº 9.630/98 (revogada pela Lei nº 9.783/99) e que o STF no julgamento da ADI nº 2.010/DF, reconheceu a contribuição do servidor público ativo compatível com a Constituição Federal, suspendendo a eficácia apenas das expressões "*e inativo e dos pensionistas*" e "*dos proventos ou da pensão*", constantes do *caput* do artigo 1º.

Neste mesmo sentido é o entendimento desta E. Corte.

*ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.783/99 - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA. 1. O art. 2º da Lei nº 9.783/99 foi revogado pelo art. 7º da Lei nº 9.988, de 19-07-2000. 2. A matéria versada na lide já foi dirimida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, ao suspender, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.010-2 - Distrito Federal, em que a Ordem dos Advogados do Brasil questionou a cobrança da contribuição previdenciária para aposentados e pensionistas e o aumento progressivo das alíquotas para os servidores públicos federais, até a decisão final da ação direta, no caput do art. 1º da Lei nº 9.783, de 28/01/1999, a eficácia das expressões "*e inativo e dos pensionistas*" e "*do provento ou da pensão*", além de deferir o pedido de medida cautelar, para suspender a eficácia do art. 2º e seu parágrafo único da mesma lei (nº 9.783/99) e a eficácia do art. 3º e seu parágrafo único da mencionada lei (nº 9.783/99). 3. Os descontos para o Plano de Seguridade Social do servidor público federal devem incidir à taxa de 11%, nos moldes do que dispõe o art. 1º da Lei nº 9.783/99. 4. Remessa oficial improvida. Sentença mantida. (TRF 3ª Região - Apelação Cível - 259304 Processo: 199961000376896 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - DJ 22/11/2005, pág. 629)."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, julgo prejudicada em parte a presente ação mandamental e, quanto à pretensão remanescente, com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para determinar a incidência da contribuição social nos moldes previstos no art. 1º da Lei nº 9.783/99.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.042062-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : OLAVO FELICIO FERRAGONIO e outros

: PAULO GALDINO DE LIMA

: GABRIEL NEIVA LORDELO
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
: ELIANA LUCIA FERREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando afastar a incidência da contribuição social do servidor público prevista pela Lei nº 9.783/99, sob o fundamento de violação ao princípio constitucional da isonomia, bem como do princípio que veda a instituição de tributo com efeito confiscatório.

Liminar concedida em 27.08.1999.

A r. sentença recorrida, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, declarando incidentalmente a inconstitucionalidade parcial da Lei nº 9.783/99, e concedeu a ordem requerida para, a partir de 1º.05.99, afastar a incidência da contribuição previdenciária na forma progressiva e determinar a imediata compensação dos valores recolhidos.

Em seu recurso de apelação, a União Federal pugna pela reforma da r. sentença.

Subiram os autos a esta E. Corte com contra-razões.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo improvimento do recurso interposto.

Relatados, decido.

Discute-se na presente ação mandamental a constitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no artigo 1º da Lei nº 9.783, de 28 de janeiro de 1999, bem como dos adicionais incidentes sobre a contribuição social do servidor público, previstos no artigo 2º do mencionado diploma legal.

Inicialmente, cumpre consignar que o plenário do Supremo Tribunal Federal deferiu pedido de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.010/DF, para determinar a suspensão da eficácia das expressões "*e inativo e dos pensionistas*" e "*dos proventos ou da pensão*", constantes do *caput* do artigo 1º, bem como para suspender a eficácia dos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.783/99 até a decisão final de mérito.

Entretanto, posteriormente ao referido julgamento do pedido de medida cautelar, sobreveio a edição da Lei nº 9.988/00, que em seu artigo 7º dispôs:

Art. 7º Revoga-se o art. 2º da Lei no 9.783, de 28 de janeiro de 1999.

Parágrafo único. O produto da arrecadação dos adicionais acrescidos à contribuição social do servidor público civil, ativo e inativo, e dos pensionistas dos três Poderes da União, para a manutenção do regime de previdência social dos seus servidores, a que aludia o artigo mencionado no caput, será restituído aos servidores e aos pensionistas que tenham sofrido desconto em folha dos respectivos valores."

Vê-se, pois, que houve a superveniente e expressa revogação de um dos dispositivos legais questionados nessa impetração - artigo 2º da Lei 9.783/99 -, situação que acarreta a parcial perda de objeto desta ação mandamental. Registre-se também que, com o advento da Lei nº 9.988/00, o Supremo Tribunal Federal julgou parcialmente prejudicada, por perda superveniente de seu objeto, a ação direta de inconstitucionalidade nº 2.010/DF, no que concerne ao artigo 2º, respectivos incisos e parágrafo único da Lei nº 9.783, de 28 de janeiro de 1999, nos seguintes termos:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - DERROGAÇÃO DO ART. 2º DA LEI Nº 9.783/99, RESULTANTE DA SUPERVENIENTE EDIÇÃO DA LEI Nº 9.988/2000 - EXTINÇÃO ANÔMALA, NESSE PONTO, DO PROCESSO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO - QUESTÃO DE ORDEM QUE SE RESOLVE NO SENTIDO DA PREJUDICIALIDADE PARCIAL DA AÇÃO DIRETA.

- A superveniente revogação - total (abrogação) ou parcial (derrogação) do ato estatal impugnado em sede de fiscalização normativa abstrata faz instaurar, ante a decorrente perda de objeto, situação de prejudicialidade, total ou parcial, da ação direta de inconstitucionalidade, independentemente da existência, ou não, de efeitos residuais concretos que possam ter sido gerados pela aplicação do diploma legislativo questionado. Precedentes.(STF - ADI - QO - Questão de ordem na ação direta de inconstitucionalidade 2010/DF - Ministro Celso de Melo - pág. 62)"

Assim, conclui-se que, com a revogação do artigo 2º da Lei 9.783/99, restou parcialmente superado o objeto da presente impetração, na medida que a nova sistemática jurídica suprimiu um dos fundamentos legais do ato coator impugnado, acarretando, neste ponto, a perda superveniente do interesse processual dos impetrantes no julgamento da lide.

Frise-se, ainda, que o parágrafo único do artigo 7º da Lei 9.988/00 disciplinou os efeitos financeiros gerados com a derrogação da Lei nº 9.783/99 e determinou a restituição de eventuais descontos efetuados durante a vigência da progressividade combatida, afastando assim qualquer espécie de prejuízo aos impetrantes.

De outra parte, no tocante à contribuição de 11% paga pelos servidores ativos, prevista no artigo 1º da Lei nº 9.783/99, verifico que os vícios acima indicados não atingem tal dispositivo. Basta observar que essa já era a alíquota estabelecida pela Lei nº 9.630/98 (revogada pela Lei nº 9.783/99) e que o STF no julgamento da ADI nº 2.010/DF, reconheceu a contribuição do servidor público ativo compatível com a Constituição Federal, suspendendo a eficácia apenas das expressões "*e inativo e dos pensionistas*" e "*dos proventos ou da pensão*", constantes do *caput* do artigo 1º.

Neste mesmo sentido é o entendimento desta E. Corte.

ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.783/99 - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA. 1. O art. 2º da Lei nº 9.783/99 foi revogado pelo art. 7º da Lei nº 9.988, de 19-07-2000. 2. A matéria versada na lide já foi dirimida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, ao suspender, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.010-2 - Distrito Federal, em que a Ordem dos Advogados do Brasil questionou a cobrança da contribuição previdenciária para aposentados e pensionistas e o aumento progressivo das alíquotas para os servidores públicos federais, até a decisão final da ação direta, no caput do art. 1º da Lei nº 9.783, de 28/01/1999, a eficácia das expressões "e inativo e dos pensionistas" e "do provento ou da pensão", além de deferir o pedido de medida cautelar, para suspender a eficácia do art. 2º e seu parágrafo único da mesma lei (nº 9.783/99) e a eficácia do art. 3º e seu parágrafo único da mencionada lei (nº 9.783/99). 3. Os descontos para o Plano de Seguridade Social do servidor público federal devem incidir à taxa de 11%, nos moldes do que dispõe o art. 1º da Lei nº 9.783/99. 4. Remessa oficial improvida. Sentença mantida. (TRF 3ª Região - Apelação Cível - 259304 Processo: 199961000376896 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - DJ 22/11/2005, pág. 629)."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, julgo prejudicada em parte a presente ação mandamental e, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.017893-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : ALCINEIA DE OLIVEIRA e outros

: SIDNEY OUTUKI

: ANGELO SCARLATO NETO

: CLEIDE MUNIZ DA SILVA VANNUCCI

: VALTER YOSHIO SATOMI

: MIRELA SARTORATO JORGE

: MARINES OROSCO DE OLIVEIRA ROSA

: PAULA COSTA DE PAIVA PENA

: TANIA MARIA GUIDO

: ANA SILVIA BELMUDES VALLICCHELI

ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI

: ELIANA LUCIA FERREIRA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando afastar a incidência da contribuição social do servidor público prevista pela Lei nº 9.783/99, sob o fundamento de violação ao princípio constitucional da isonomia, bem como do princípio que veda a instituição de tributo com efeito confiscatório.

Liminar concedida em 07.04.1999.

A r. sentença recorrida, submetida ao reexame necessário, concedeu a segurança pleiteada no sentido de reconhecer a não sujeição da parte impetrante aos ditames da Lei nº 9.783/99, tornando definitiva a liminar anteriormente concedida.

Em seu recurso de apelação, a União Federal pugna pela reforma da r. sentença.

Subiram os autos a esta E. Corte com contra-razões.

O Ministério Público Federal manifesta-se no sentido de restar prejudicada a apelação, em virtude da perda de seu objeto.

Relatados, decido.

Discute-se na presente ação mandamental a constitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no artigo 1º da Lei nº 9.783, de 28 de janeiro de 1999, bem como dos adicionais incidentes sobre a contribuição social do servidor público, previstos no artigo 2º do mencionado diploma legal.

Inicialmente, cumpre consignar que o plenário do Supremo Tribunal Federal deferiu pedido de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.010/DF, para determinar a suspensão da eficácia das expressões "e inativo e dos pensionistas" e "dos proventos ou da pensão", constantes do *caput* do artigo 1º, bem como para suspender a eficácia dos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.783/99 até a decisão final de mérito.

Entretanto, posteriormente ao referido julgamento do pedido de medida cautelar, sobreveio a edição da Lei nº 9.988/00, que em seu artigo 7º dispôs:

Art. 7º Revoga-se o art. 2º da Lei no 9.783, de 28 de janeiro de 1999.

Parágrafo único. O produto da arrecadação dos adicionais acrescidos à contribuição social do servidor público civil, ativo e inativo, e dos pensionistas dos três Poderes da União, para a manutenção do regime de previdência social dos seus servidores, a que aludia o artigo mencionado no caput, será restituído aos servidores e aos pensionistas que tenham sofrido desconto em folha dos respectivos valores."

Vê-se, pois, que houve a superveniente e expressa revogação de um dos dispositivos legais questionados nessa impetração - artigo 2º da Lei 9.783/99 -, situação que acarreta a parcial perda de objeto desta ação mandamental. Registre-se também que, com o advento da Lei nº 9.988/00, o Supremo Tribunal Federal julgou parcialmente prejudicada, por perda superveniente de seu objeto, a ação direta de inconstitucionalidade nº 2.010/DF, no que concerne ao artigo 2º, respectivos incisos e parágrafo único da Lei nº 9.783, de 28 de janeiro de 1999, nos seguintes termos:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - DERROGAÇÃO DO ART. 2º DA LEI Nº 9.783/99, RESULTANTE DA SUPERVENIENTE EDIÇÃO DA LEI Nº 9.988/2000 - EXTINÇÃO ANÔMALA, NESSE PONTO, DO PROCESSO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO - QUESTÃO DE ORDEM QUE SE RESOLVE NO SENTIDO DA PREJUDICIALIDADE PARCIAL DA AÇÃO DIRETA.

- A superveniente revogação - total (abrogação) ou parcial (derrogação) do ato estatal impugnado em sede de fiscalização normativa abstrata faz instaurar, ante a decorrente perda de objeto, situação de prejudicialidade, total ou parcial, da ação direta de inconstitucionalidade, independentemente da existência, ou não, de efeitos residuais concretos que possam ter sido gerados pela aplicação do diploma legislativo questionado. Precedentes.(STF - ADI - QO - Questão de ordem na ação direta de inconstitucionalidade 2010/DF - Ministro Celso de Melo - pág. 62)"

Assim, conclui-se que, com a revogação do artigo 2º da Lei 9.783/99, restou parcialmente superado o objeto da presente impetração, na medida que a nova sistemática jurídica suprimiu um dos fundamentos legais do ato coator impugnado, acarretando, neste ponto, a perda superveniente do interesse processual dos impetrantes no julgamento da lide.

Frise-se, ainda, que o parágrafo único do artigo 7º da Lei 9.988/00 disciplinou os efeitos financeiros gerados com a derrogação da Lei nº 9.783/99 e determinou a restituição de eventuais descontos efetuados durante a vigência da progressividade combatida, afastando assim qualquer espécie de prejuízo aos impetrantes.

De outra parte, no tocante à contribuição de 11% paga pelos servidores ativos, prevista no artigo 1º da Lei nº 9.783/99, verifico que os vícios acima indicados não atingem tal dispositivo. Basta observar que essa já era a alíquota estabelecida pela Lei nº 9.630/98 (revogada pela Lei nº 9.783/99) e que o STF no julgamento da ADI nº 2.010/DF, reconheceu a contribuição do servidor público ativo compatível com a Constituição Federal, suspendendo a eficácia apenas das expressões "e inativo e dos pensionistas" e "dos proventos ou da pensão", constantes do *caput* do artigo 1º.

Neste mesmo sentido é o entendimento desta E. Corte.

ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.783/99 - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA. 1. O art. 2º da Lei nº 9.783/99 foi revogado pelo art. 7º da Lei nº 9.988, de 19-07-2000. 2. A matéria versada na lide já foi dirimida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, ao suspender, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.010-2 - Distrito Federal, em que a Ordem dos Advogados do Brasil questionou a cobrança da contribuição previdenciária para aposentados e pensionistas e o aumento progressivo das alíquotas para os servidores públicos federais, até a decisão final da ação direta, no *caput* do art. 1º da Lei nº 9.783, de 28/01/1999, a eficácia das expressões "e inativo e dos pensionistas" e "do provento ou da pensão", além de deferir o pedido de medida cautelar, para suspender a eficácia do art. 2º e seu parágrafo único da mesma lei (nº 9.783/99) e a eficácia do art. 3º e seu parágrafo único da mencionada lei (nº 9.783/99). 3. Os descontos para o Plano de Seguridade Social do servidor público federal devem incidir à taxa de 11%, nos moldes do que dispõe o art. 1º da Lei nº 9.783/99. 4. Remessa oficial improvida. Sentença mantida. (TRF 3ª Região - Apelação Cível - 259304 Processo: 199961000376896 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - DJ 22/11/2005, pág. 629)."

Ante o exposto, julgo prejudicada em parte a presente ação mandamental, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, e, quanto à parte remanescente, com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para determinar a incidência da contribuição social nos moldes previstos no art. 1º da Lei nº 9.783/99.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.024140-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MARLENE GARCIA e outros
: MARIA CRISTINA BAIRAO DOS SANTOS
: ANAI NOGUEIRA DA SILVA DINIZ
: INAIA NOGUEIRA DA SILVA DINIZ
: RICCARDO CIANO
: MARIA DE FATIMA GUIMARAES PIEDADE
: CARMEM LUCIA BRANDT
: RIVALDO PEREIRA DA SILVA JUNIOR
: MILTON HIDEO CHIDA
: ANA PAULA LEME DA SILVA
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
: ELIANA LUCIA FERREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando afastar a incidência da contribuição social do servidor público prevista pela Lei nº 9.783/99, sob o fundamento de violação ao princípio constitucional da isonomia, bem como do princípio que veda a instituição de tributo com efeito confiscatório.

Liminar concedida em 24.06.1999.

A r. sentença recorrida, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido para o fim de assegurar aos impetrantes o direito de se submeterem ao recolhimento da contribuição previdenciária à alíquota de 11%, afastadas as normas do artigo 2º da Lei nº 9.783/99.

Em seu recurso de apelação, a União Federal pugna, preliminarmente, pela cassação da liminar deferida e pelo recebimento de seu recurso no duplo efeito. No mérito, requer a reforma da r. sentença.

Subiram os autos a esta E. Corte com contra-razões.

O Ministério Público Federal manifesta-se pela concessão da segurança, adotando os termos do parecer ministerial exarado em primeiro grau de jurisdição.

Relatados, decido.

Afasto a preliminar de impossibilidade de concessão de liminar no caso em tela, posto que a questão debatida nestes autos não cuida de reclassificação, equiparação de servidores públicos, ou de concessão de aumento ou extensão de vantagens, mas de suspensão da exigibilidade de contribuição social tida por inconstitucional.

Por sua vez, direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. É o direito que se comprova de plano, sem necessidade de dilação probatória, tal como a matéria posta em julgamento nestes autos, cuja análise confunde-se com o mérito e com ele será examinado.

Discute-se na presente ação mandamental a constitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no artigo 1º da Lei nº 9.783, de 28 de janeiro de 1999, bem como dos adicionais incidentes sobre a contribuição social do servidor público, previstos no artigo 2º do mencionado diploma legal.

Inicialmente, cumpre consignar que o plenário do Supremo Tribunal Federal deferiu pedido de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.010/DF, para determinar a suspensão da eficácia das expressões "*e inativo e dos pensionistas*" e "*dos proventos ou da pensão*", constantes do *caput* do artigo 1º, bem como para suspender a eficácia dos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.783/99 até a decisão final de mérito.

Entretanto, posteriormente ao referido julgamento do pedido de medida cautelar, sobreveio a edição da Lei nº 9.988/00, que em seu artigo 7º dispôs:

Art. 7º Revoga-se o art. 2º da Lei no 9.783, de 28 de janeiro de 1999.

Parágrafo único. O produto da arrecadação dos adicionais acrescidos à contribuição social do servidor público civil, ativo e inativo, e dos pensionistas dos três Poderes da União, para a manutenção do regime de previdência social dos seus servidores, a que aludia o artigo mencionado no caput, será restituído aos servidores e aos pensionistas que tenham sofrido desconto em folha dos respectivos valores."

Vê-se, pois, que houve a superveniente e expressa revogação de um dos dispositivos legais questionados nessa impetração - artigo 2º da Lei 9.783/99 -, situação que acarreta a parcial perda de objeto desta ação mandamental. Registre-se também que, com o advento da Lei nº 9.988/00, o Supremo Tribunal Federal julgou parcialmente prejudicada, por perda superveniente de seu objeto, a ação direta de inconstitucionalidade nº 2.010/DF, no que concerne ao artigo 2º, respectivos incisos e parágrafo único da Lei nº 9.783, de 28 de janeiro de 1999, nos seguintes termos:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - DERROGAÇÃO DO ART. 2º DA LEI Nº 9.783/99, RESULTANTE DA SUPERVENIENTE EDIÇÃO DA LEI Nº 9.988/2000 - EXTINÇÃO ANÔMALA, NESSE PONTO, DO PROCESSO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO - QUESTÃO DE ORDEM QUE SE RESOLVE NO SENTIDO DA PREJUDICIALIDADE PARCIAL DA AÇÃO DIRETA.

- A superveniente revogação - total (abrogação) ou parcial (derrogação) do ato estatal impugnado em sede de fiscalização normativa abstrata faz instaurar, ante a decorrente perda de objeto, situação de prejudicialidade, total ou parcial, da ação direta de inconstitucionalidade, independentemente da existência, ou não, de efeitos residuais concretos que possam ter sido gerados pela aplicação do diploma legislativo questionado. Precedentes.(STF - ADI - QO - Questão de ordem na ação direta de inconstitucionalidade 2010/DF - Ministro Celso de Melo - pág. 62)"

Assim, conclui-se que, com a revogação do artigo 2º da Lei 9.783/99, restou parcialmente superado o objeto da presente impetração, na medida que a nova sistemática jurídica suprimiu um dos fundamentos legais do ato coator impugnado, acarretando, neste ponto, a perda superveniente do interesse processual dos impetrantes no julgamento da lide. Frise-se, ainda, que o parágrafo único do artigo 7º da Lei 9.988/00 disciplinou os efeitos financeiros gerados com a derrogação da Lei nº 9.783/99 e determinou a restituição de eventuais descontos efetuados durante a vigência da progressividade combatida, afastando assim qualquer espécie de prejuízo aos impetrantes.

De outra parte, no tocante à contribuição de 11% paga pelos servidores ativos, prevista no artigo 1º da Lei nº 9.783/99, verifico que os vícios acima indicados não atingem tal dispositivo. Basta observar que essa já era a alíquota estabelecida pela Lei nº 9.630/98 (revogada pela Lei nº 9.783/99) e que o STF no julgamento da ADI nº 2.010/DF, reconheceu a contribuição do servidor público ativo compatível com a Constituição Federal, suspendendo a eficácia apenas das expressões "e inativo e dos pensionistas" e "dos proventos ou da pensão", constantes do *caput* do artigo 1º. Neste mesmo sentido é o entendimento desta E. Corte.

ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.783/99 - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA. 1. O art. 2º da Lei nº 9.783/99 foi revogado pelo art. 7º da Lei nº 9.988, de 19-07-2000. 2. A matéria versada na lide já foi dirimida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, ao suspender, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.010-2 - Distrito Federal, em que a Ordem dos Advogados do Brasil questionou a cobrança da contribuição previdenciária para aposentados e pensionistas e o aumento progressivo das alíquotas para os servidores públicos federais, até a decisão final da ação direta, no caput do art. 1º da Lei nº 9.783, de 28/01/1999, a eficácia das expressões "e inativo e dos pensionistas" e "do provento ou da pensão", além de deferir o pedido de medida cautelar, para suspender a eficácia do art. 2º e seu parágrafo único da mesma lei (nº 9.783/99) e a eficácia do art. 3º e seu parágrafo único da mencionada lei (nº 9.783/99). 3. Os descontos para o Plano de Seguridade Social do servidor público federal devem incidir à taxa de 11%, nos moldes do que dispõe o art. 1º da Lei nº 9.783/99. 4. Remessa oficial improvida. Sentença mantida. (TRF 3ª Região - Apelação Cível - 259304 Processo: 199961000376896 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - DJ 22/11/2005, pág. 629)."

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar, julgo prejudicada em parte a presente ação mandamental, com fundamento no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e, quanto à parte remanescente, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.031850-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : MARIA JOSE DA CRUZ e outros. e outros

ADVOGADO : MARIA LUCIA STOCCO ROMANELLI e outro

APELADO : BANCO ITAU S/A e outros.

ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
: TAYLISE CATARINA ROGÉRIO
No. ORIG. : 95.00.09145-3 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada por Maria Jose da Cruz e outros em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a aplicação do IPC sobre o saldo das contas vinculadas ao FGTS (fls. 02/05).

Contestação acostada às fls. 143/169, onde aduziu a Caixa Econômica Federal a ausência dos extratos das contas vinculadas relativos ao período pleiteado; a sua ilegitimidade em figurar no pólo passivo da demanda; a ocorrência da prescrição quinquenal e, por fim, pugnou pela improcedência do pedido.

Contestações ofertadas pela União e pelo Banco Itaú S/A (fls. 134/142 e 143/169).

O MM. Juiz 'a quo' julgou inepta a inicial ante a ausência de especificação dos índices pleiteados, extinguindo o feito nos termos dos artigos 295, I c/c 267, I, todos do Código de Processo Civil. Sem condenação em verba honorária, em razão dos benefícios da justiça gratuita (fls. 260/262).

Apela a parte autora para que seja afastada a inépcia da inicial sob a alegação de que os percentuais dos índices "tiveram ampla divulgação, revelando-se notórios" e que a ausência da indicação expressa dos índices pleiteados não impediu a apresentação de defesa pelas rés (fls. 260/262).

Com contrarrazões de apelação (fls. 26/277 e 279/285), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

Decido.

A questão debatida nos presentes autos de processo já foi amplamente debatida nos Tribunais de todo o País, havendo jurisprudência pacífica a respeito, inclusive através de súmulas.

É bem verdade que a petição inicial não é suficientemente clara, apresentando mesmo alguma imprecisão. Contudo é possível identificar, da narração dos fatos e da sua conclusão, as partes, o objeto e a causa de pedir.

Dessa forma, não deve o magistrado ser demasiadamente rigoroso, em se tratando de questões dessa natureza, sob pena de penalizar os autores, modestos trabalhadores, por eventual deficiência na petição inicial elaborada por seu causídico, mormente quando a pretensão é sobremodo conhecida, tal como no caso ora em exame.

O dever do magistrado, em questões como essa, limitar-se-á a dizer se o titular da conta vinculada do FGTS tem ou não direito à correção monetária em face dos expurgos inflacionários ocorridos durante os diversos Planos Econômico Governamentais.

Ademais, a exposição dos fatos e o pedido formulado foram suficientemente claros de modo a permitir o exercício do contraditório por parte da demandada, a qual exerceu seu direito de defesa de forma eficaz.

Tal é o entendimento colacionado nos seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça: RESP nº 839737/SP, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 31/08/2006, p. 269; RESP nº 568017/SP, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ 29/03/2004, p. 217; **RESP nº 470106/SP; Rel. Min. JOSÉ DELGADO; DJ 15/05/2003.**

Afastada a alegação de inépcia da inicial, e estando a causa em condições de ser apreciada, passo à análise do pedido formulado pela parte autora, o que faço por força do disposto no artigo 515 do Código de Processo Civil (**ERESP 299246/PE, Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 2001/0111355-3, Corte Especial do E. STJ, por unanimidade, Rel. Min. RUY ROSADO DE AGUIAR, DJU 20.05.2002; RESP 141595/PR, Recurso Especial 1997/0051729-2, 4ª Turma, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJU 08.05.2000**).

Anoto a desnecessidade da prévia juntada de extratos bancários como condição para ajuizamento de ações desse jaez, podendo o titular da conta (o trabalhador, optante por esse regime) colacionar aos autos de processo outras provas que, possuindo o condão de comprovar a existência de sua conta vinculada, tais como carteira de trabalho e informações fornecidas pela própria Caixa Econômica Federal - CEF, sejam suficientes para indicar a presença de seu interesse processual ao resultado pretendido (expurgos de IPC nas contas vinculadas). Esse posicionamento, é bom que se diga, encontra-se em perfeita consonância com julgados oriundos do E. STJ, que, de forma iterativa e uniforme, vem consagrando essa orientação (AgRg nos EDcl no REsp 779.935 / MA, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 18/09/2006, P. 279 - ERESPE Nº 644.869/CE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki - Primeira Seção, DJ 12/12/2005, p. 265).

Melhor sorte não assiste à CEF, ora apelante, quanto ao prazo prescricional para ajuizamento de ações que tenham por objetivo a garantia da aplicação monetária plena dos depósitos no FGTS.

Aplica-se nesse caso o disposto no art. 144 da Lei nº 3807/60, o qual estabelece como trintenário o prazo prescricional, havendo Súmula originada de julgados do já citado STJ:

Súmula 210 - "A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos"

A teor do que dispõe o art. 7º da Lei nº 8036/90, compete à CEF, na qualidade de agente operador, centralizar os recursos do FGTS, manter em seu poder conta vinculada e emitir extratos individuais, além de participar da rede arrecadadora dos recursos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, daí decorrendo, sem qualquer sombra de dúvida, deter ela, exclusivamente, legitimidade passiva "ad causam".

Deixo anotado que esse entendimento encontra-se pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende do enunciado contido de sua Súmula nº249, cujo teor transcrevo a seguir:

"A Caixa Econômica Federal tem legitimidade passiva para integrar processo em que se discute correção monetária do FGTS"

Excluo, portanto, a União e o Banco Itaú S/A do pólo passivo da demanda. Superadas as questões processuais já mencionadas, passo à análise do mérito. Verifico, assim, haver restado pacificado por decisões oriundas tanto do C. Supremo Tribunal Federal, como do E. Superior Tribunal de Justiça que o correntista fundiário tem direito de ver corrigido os valores depositados no FGTS, nos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC), abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR), conforme assentado pelo enunciado contido na Súmula nº 252 do E. STJ, daí decorrendo a inaplicabilidade dos demais índices pleiteados inicialmente.

Não há como prejudicar a parte autora ao argumento de que os índices de junho/87, maio/90 e fevereiro/91, nos termos da Súmula nº 252, já lhe foram pagos. Podem ter sido ou não, mas o que realmente importa é que não há elementos para se afirmar que o pleito do autor foi atendido enquanto a ação tramitava.

Reconhecido o direito da parte autora, faz ela jus à incidência de juros de mora, os quais, por força do disposto no art. 1062 do Código Civil, então vigente, c/c art. 219 do Código de Processo Civil, devem continuar incidindo no percentual de 0,5% ao mês a contar da citação (RESP 568.190/BA, DJ 24/05/2004, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma - AGRESP 568047/SP, DJ 07/06/2004, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma), até o advento da nova legislação civil, momento em que os juros deverão ser computados nos termos do art. 406 da Lei nº 10.406/2002, em vigor a partir de 11/01/2003, em razão dos juros de mora terem caráter continuativo, incidindo mês a mês, sendo vedada nesse caso a ultratividade da norma anterior quando já existente a nova sistemática adotada pelo Novo Código Civil.

Entende-se que o art. 406 do Código Civil deve ser integrado, utilizando-se para isso da variação da Selic conforme entendimento vigente inclusive na Corte Especial do STJ

CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. TAXA LEGAL. CÓDIGO CIVIL, ART. 406. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.

1. Segundo dispõe o art. 406 do Código Civil, "Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional".

2. Assim, atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02).

3. Embargos de divergência a que se dá provimento.

(ERESP nº 727.842/SP, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Corte Especial, j. 08/09/2008, DJe 20/11/2008)

Esclareço, ainda, que incide correção monetária desde a data em que deveriam ter sido creditadas as diferenças de índices de correção monetária sobre os valores depositados nas contas do FGTS, aplicando-se, para este caso, por analogia, o enunciado contido na Súmula nº 46 do extinto TFR, em decorrência de esses depósitos, conforme já assentado pelo C. STF, possuem natureza tributária.

Conseqüentemente, parcial razão assiste à CEF devendo ser arbitrada verba honorária de forma recíproca, nos termos do que dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, cabendo a cada litigante arcar com a verba honorária de seus próprios patronos.

Em relação à União Federal e ao Banco Itaú S/A, excluídos da lide por ilegitimidade "*ad causam*", condeno à parte autora a pagar verba honorária fixada em 10% do valor atribuído à causa a cada um deles, o que faço por força do disposto no artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Entretanto, por ser a parte sucumbente beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 (cinco) anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50

Pelo exposto, dou provimento à apelação para anular a r. sentença, o que faço com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, bem como julgo parcialmente procedente o pedido inicial.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.029100-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : TIAGO CUNHA DA SILVA

ADVOGADO : HENRIQUE LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2008.60.00.004870-5 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Antes de examinar o pedido de efeito suspensivo, determino sejam, nos termos do artigo 527, inciso IV, do Código de Processo Civil, solicitadas informações ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim Nro 834/2009

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.030489-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : JOV S CONFECÇOES LTDA e outros

: WANDERLEI PRATA ALUANI LIMA

: WALMIR PRATA ALUANI

ADVOGADO : LEILA ROSECLER DE OLIVEIRA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 94.00.00002-3 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TR. JUROS MORATÓRIOS.

1. É legítima a incidência da TR/TRD como taxa de juros moratórios, sendo devida sua aplicação até dezembro de 1991.

2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.060837-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : TRANSPORTADORA 3 AM LTDA

ADVOGADO : SAMUEL DOMINGOS PESSOTTI e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 94.00.00004-9 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE NÃO CONFIGURADA. ARTIGO 2º, "CAPUT" DA LEI Nº 8.009/90. PESSOA JURÍDICA. ART. 649, VI DO CPC. UFIR. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I. Inaplicável ao caso a impenhorabilidade prevista na Lei nº 8.009/90, como proteção do bem de família, pois, além de se tratar de pessoa jurídica, os veículos de transporte foram excepcionados pelo artigo 2º, "caput", da referida lei.

II. A impenhorabilidade, nos termos do art. 649, VI do CPC, não atinge os bens da pessoa jurídica, mas apenas os necessários ao exercício de profissão própria, por pessoa física. Excepcionalmente, a jurisprudência admite, diante da prova da essencialidade do bem penhorado para a atividade social, a extensão do benefício a micro-empresas e empresas de pequeno porte, quando administradas por um único sócio, ou ainda, no caso de firmas individuais, não sendo este o caso dos autos.

III. Aplicação da UFIR que não encerra ofensa aos princípios pela natureza de critério de correção monetária e não de apuração do tributo.

IV. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 97.03.031181-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HIDROGEO PERFURACOES LTDA

ADVOGADO : JESUS GILBERTO MARQUESINI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

No. ORIG. : 96.13.00865-9 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. COMPENSAÇÃO.

I - Compensação que foi efetuada com base em decisão liminar e limitações à compensação que são objeto de superveniente legislação.

II- Questão que era objeto de ação judicial e pretendida aplicabilidade da superveniente legislação que deveria ser discutida na ação ajuizada, a situação sendo de uma liminar deferida que enquanto não modificada produzia todos os pertinentes efeitos.

III - Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.046511-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : CONSTRULOYO ENGENHARIA E COM/ LTDA

ADVOGADO : LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.02.00782-8 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE REVISÃO DE DÉBITO. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECEBIMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. PRAZO.

I - Processo fiscal que se encerrou com a expiração do prazo para recorrer, a aceitação de pedido de revisão não caracterizando qualquer devolução de prazo.

II - Inexistência de violação ao disposto no art. 5º, LX, da Constituição Federal, uma vez que o prazo para recorrer com o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito se exaurira sem a interposição de recurso.

III - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.047307-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : CONSTRULOYO ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURTI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.02.00785-2 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE REVISÃO DE DÉBITO. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECEBIMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. PRAZO.

I - Processo fiscal que se encerrou com a expiração do prazo para recorrer, a aceitação de pedido de revisão não caracterizando qualquer devolução de prazo.

II - Inexistência de violação ao disposto no art. 5º, LX, da Constituição Federal, uma vez que o prazo para recorrer com o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito se exaurira sem a interposição de recurso.

III - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.067577-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : CIMAQ S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : NELSON PRIMO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 96.00.00080-5 1 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REGULARIDADE.

I. Certidão de Dívida Ativa que observa as exigências da lei, a defesa genérica que não articule e comprove objetivamente irregularidades na CDA sendo inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo. Inteligência dos artigos 2º, § 5º e 3º da LEF.

II. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.078916-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : TRANS RAPAL RODOVIARIO ALTA PAULISTA LTDA

ADVOGADO : ARTHUR CHEKERDEMIAN e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 95.00.00005-8 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. PROVAS. LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA.

I. Imposição de multa que tem natureza jurídica de sanção pecuniária pela inadimplência e que decorre de lei.

II. Ônus de juntar documentos e produzir provas para desconstituir o título executivo que é da parte embargante haja vista a presunção de liquidez e certeza da CDA, não elidida pela parte.

III. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.085067-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : SERGUS CONSTRUcoes E COM/ LTDA

ADVOGADO : LUIZ FLAVIO DIAS COTRIM e outros

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA BEATRIZ ALMEIDA BRANDT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.06812-9 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO.

IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I - Tratando-se de recusa de fornecimento de certidão negativa de débito ao contratante dos serviços em vista de débitos inscritos em nome da empresa contratada e objetivando-se certidão negativa de débito da obra e não de regularidade fiscal da empresa, não se configura a ilegalidade do ato.

II- A obtenção de certidão é direito de dignidade constitucional mas não pode a parte interessada manipular o conteúdo. Hipótese em que poderia ser expedida uma certidão esclarecendo sobre o débito inscrito em nome da empresa outra, mas o que quer a impetrante sendo uma certidão restrita à atestação negativa da inscrição de débitos da obra em seu nome.

III - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.017519-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : ARIIVALDO BERTHOLINI E CIA LTDA e outros

: ARIIVALDO BERTHOLINI

: LIGIA ROMANELLI STIPP BERTHOLINI

ADVOGADO : DAVID ZADRA BARROSO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.00011-5 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REGULARIDADE. MULTA. LEGALIDADE. VERBA HONORÁRIA.

1. Hipótese que não é de Certidão de Dívida Ativa com informes incompreensíveis, restando devidamente observadas as exigências da lei.

2. Imposição de multa que tem natureza jurídica de sanção pecuniária pela inadimplência e que decorre de lei.

3. Verba honorária fixada com moderação e de acordo com os critérios delineados na lei processual.

4. Recurso desprovido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.028129-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : CYBELAR COM/ E IND/ LTDA

ADVOGADO : IVAR LUIZ NUNES PIAZZETA e outros

: CARLOS HENRIQUE DE MATTOS FRANCO

SUCEDIDO : CLEANCY PROPAGANDA E PRODUCAO LTDA

INTERESSADO : UBIRAJARA JOSE PASQUOLO e outro

: ANGELO PASQUOTO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 95.00.00038-3 1 Vr TIETE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 13º SALÁRIO. EXIGIBILIDADE.

I. Pacífico o entendimento doutrinário e jurisprudencial no sentido de integrar o 13º salário, também chamado gratificação natalina ou abono natalino, a folha de salários e, como tal, legal e legítima a cobrança da contribuição social. Precedente do E. STF.

II. Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 98.03.030916-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA : MATEC LIMEIRA IND/ DE REFORMA DE MAQUINAS INDUSTRIAIS LTDA

ADVOGADO : MARIO CESAR BUCCI e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 95.00.00124-8 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF.

I. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade das expressões "avulsos, administradores e autônomos", contidas no inciso I, art. 3º, da Lei nº 7787/89 e inc. I, art. 22, da Lei nº 8212/91.

II. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.103693-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : CIZOTTI E FELISTOQUE LTDA e outros

: GELSON LUIZ FELISTOQUE

: ANTONIO CARLOS CIZOTTI

ADVOGADO : JOSE ANTONIO PAVAN

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 94.00.00014-3 1 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. DECRETO-LEI Nº 1.793/80.

1. O Decreto-lei nº 1.793/80 autorizou o poder executivo a usar de discricionariedade quanto ao ajuizamento de ações de valor igual ou inferior ao de 20 ORTN's. Não compete ao Judiciário concluir pela ausência de interesse processual

para o prosseguimento da demanda porquanto a conveniência para ajuizar ou não essas ações é exclusiva da Administração Pública.

2. Apelação provida para anular a sentença de primeiro grau.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.103976-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO : COBEMA LTDA e outros
ADVOGADO : JOSE RUBENS HERNANDEZ
No. ORIG. : 98.00.00002-7 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS - AUSÊNCIA DE PROVA - REFORMA DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - APRECIÇÃO DAS DEMAIS QUESTÕES ARGÜIDAS NOS EMBARGOS - APRÉCIAÇÃO DO MÉRITO DO PEDIDO, COM FULCRO NO ART. 515 DO CPC, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 10352/2001 - ILEGITIMIDADE DE PARTE PASSIVA - NULIDADE DA CDA - DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS - EMBARGOS PROVIDOS EM PARTE.

1. Instada, pelo despacho de fl. 53, a especificar as provas que pretendia produzir, manifestou-se a embargada à fl. 58 no sentido de que não havia provas a produzir em audiência. Preliminar de cerceamento de defesa, em que se alega a ausência de despacho saneador, rejeitada.

2. A presunção de liquidez e certeza do título executivo só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, a teor do disposto no art. 3º, § único, da LEF.

3. O Supremo Tribunal Federal já se posicionou a propósito das contribuições sobre a remuneração de administradores e autônomos, entendendo-as inconstitucionais, e o Senado Federal, em atenção às várias decisões proferidas pela Excelsa Corte, editou a Resolução 14/95, que retirou a eficácia de tais expressões.

4. A decisão proferida na ação direta de inconstitucionalidade gera efeitos "ex tunc", invalidando as relações jurídicas que se formaram, baseadas na lei declarada inconstitucional pela Suprema Corte.

5. No caso dos autos, no entanto, a embargante não demonstrou a indevida cobrança da contribuição sobre a remuneração paga a autônomos e administradores, não sendo suficiente, para tanto, a mera alegação de que constam, dos fundamentos legais da certidão de dívida ativa, a indicação do art. 3º, I, da Lei 7787/89 e do art. 22, I, da Lei 8212/91, pois tais dispositivos tratam, também, da contribuição da empresa sobre o salário dos empregados.

6. Afastada a nulidade da execução decretada pela sentença, pode esta Egrégia Corte examinar as demais questões argüidas nos embargos do devedor, nos termos do art. 515, § 2º, do CPC.

7. "Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80" (STJ, EREsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169).

8. No caso concreto, os nomes dos co-responsáveis, HÉLIO MANOEL GRADELLA BASTOS e HÉLDER LUIZ GRADELLA BASTOS, já constam da certidão de dívida ativa, como se vê de fl. 10 do apenso, sendo que não se desincumbiram do ônus da prova que lhes cabia, nos termos do art. 3º, parágrafo único, da LEF.

9. A parte embargante sustenta que os sócios-gerentes não podem ser responsabilizados pelo débito, mas não demonstrou que eles, no exercício da gerência da empresa devedora, agiram de acordo com a lei e contrato social ou estatuto, o que afastaria a responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, nos arts. 591 e 592, II, do CPC e no art. 10 do Dec. 3708/19.

10. A certidão de dívida ativa contém a sua origem, natureza e fundamento legal, com todos os requisitos determinados no art. 2º, § 5º, da LEF, devidamente esclarecidos nos campos respectivos, não tendo a executada conseguido ilidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.

11. Conforme entendimento pacificado pelo Egrégio STF, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08, são inconstitucionais os arts. 45 e 46 da Lei 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

12. Inocorrência de decadência e prescrição, vez que a constituição do crédito e a citação da devedora ocorreram dentro dos prazos estabelecidos na lei de vigência à época dos fatos geradores.
13. A correção monetária está prevista na lei fiscal e decorre, exclusivamente, da existência da inflação, incidindo sobre todos os débitos ajuizados, inclusive sobre a multa, a teor da Súmula nº 45 do extinto Tribunal Federal de Recursos.
14. Os juros de mora devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.
15. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.
16. Na hipótese de contribuições cobradas da massa falida, a jurisprudência dos nossos tribunais é pacífica no sentido de que não devem incidir os juros de mora após a decretação da falência, nem a multa moratória. Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao caso das empresas em concordata, como no caso. Precedente do Egrégio STJ (EREsp nº 189645 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 15/04/2002, pág. 165).
17. Não obstante a multa moratória tenha sido fixada com base na legislação vigente na ocasião do fato gerador, deve ser reduzida para 40%, nos termos do art. 35 da Lei 8212/91, com redação dada pela Lei 9528/97, em obediência ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica, consagrado no art. 106, II e "c", do CTN. Precedentes do STJ.
18. "É entendimento pacífico no âmbito desta Corte que a compensação dos créditos tributários, em sede de embargos à execução, só é possível de se realizar sendo estes líquidos e certos. Não comprovada a existência de créditos dessa natureza, a pretensão só poderia ser apreciada em ação de procedimento ordinário" (STJ, REsp nº 410776 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 05/05/2003, pág. 223).
19. A supressão de parcela destacável da certidão de dívida ativa ou por meio de simples cálculo aritmético não implica em nulidade do título executivo extrajudicial. Precedentes do STJ.
20. Preliminar rejeitada. Recurso e remessa oficial, tida como interposta, parcialmente providos, para afastar a nulidade da execução. Embargos parcialmente procedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento ao recurso e à remessa oficial, tida como interposta, para afastar a nulidade da execução, e julgar parcialmente procedentes os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.053883-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : FUNDACAO ARNALDO VIEIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro
: JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO SAT - ART. 22, II DA LEI 8212/91 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - ISENÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 55 DA LEI 8212/91 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Estando o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT fundamentado no inciso I do art. 195 da CF, não há necessidade que seja ela cobrada mediante lei complementar. Também não há ofensa aos princípios insculpidos no art. 5º, II (legalidade genérica), no art. 150, I (legalidade tributária) e II (igualdade), e no art. 154, I (competência residual da União Federal), todos da atual CF. Precedente do Egrégio STF (RE 343446, j. 20/02/2003).
2. O decreto nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno. Precedente do Egrégio STJ (EREsp 297215, j. 24/08/2005).
3. Atendendo ao disposto no art. 195, § 7º, da atual CF, foi editada a Lei 8212/91, cujo art. 55 é expresso no sentido de isentar a entidade beneficente de assistência social que atender, cumulativamente, os requisitos nele enumerados.
4. A eficácia das alterações introduzidas pelo art. 1º da Lei nº 9732/99, que deu nova redação ao inciso III do art. 55 da Lei nº 8212/91 e acrescentou os §§ 3º, 4º e 5º, e os artigos 3º, 4º e 7º, está suspensa, em face da decisão proferida na ADI 2028-5 MC / DF (DJ 16/06/2000, pág. 00030).

5. Na decisão que, nos autos da ADI 2028-5 MC / DF, concedeu a liminar, posteriormente referendada pelo plenário do Egrégio STF, ficou consignado que deverão ser mantidos, até decisão final dessa ação direta de inconstitucionalidade, os parâmetros da Lei 8212/91, na redação primitiva.
6. O Egrégio STF não afastou a validade dos requisitos impostos pela lei ordinária, para a caracterização da isenção, desde que não alterem o conceito de entidade beneficente previsto na Constituição Federal. Não era exigível, portanto, a edição de lei complementar para a regulamentação do dispositivo constitucional.
7. No caso dos autos, não obstante autora tenha sido declarada de utilidade pública federal, estadual e municipal, como se vê de fls. 33/35, não demonstrou que, à época dos recolhimentos, era portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, nos termos do inc. II do mencionado art. 55.
8. Não preenchidos, cumulativamente, os requisitos contido no art. 55 da Lei 8212/91, sem as alterações introduzidas pela Lei 9732/98, está a autora sujeita ao recolhimento da contribuição ao Seguro Acidente do Trabalho, prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8212/91.
9. Recurso improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.027951-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SANVIC SAO VICENTE COM/ DE CARNES LTDA e outros
: IVANILDO COSTA DA SILVA
: GLAUCO VICENTE FALEIROS DE ALMEIDA
ADVOGADO : MIGUEL MARTINS MORIANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.08.02491-0 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. ATIVIDADE DE IMPUGNAÇÃO. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA.

1. Caso de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC, tendo em vista que a embargante não atendeu determinação judicial para regularização da representação processual.
2. Havendo atividade de impugnação dos embargos, instaura-se a lide e, nessa situação afigura-se cabível a condenação da embargante ao pagamento de verba honorária.
3. Verba honorária fixada nos termos do art. 20, § 4º do CPC.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.09.005933-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : AGUAS DE LIMEIRA S/A
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RETENÇÃO DE 15% SOBRE O VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA DE SERVIÇOS PRESTADOS POR COOPERADOS. LEI Nº 9.876/99. COMPENSAÇÃO.

- 1 - Legitimidade da contribuição prevista na Lei 8.212/91, artigo 22, inciso IV, eis que são os cooperados, pessoas físicas, que prestam serviço às empresas. Inteligência dos artigos 3º e 4º da Lei nº 5.764/91.
- 2 - Conclusão que não se infirma também no enfoque da previsão constitucional de tratamento tributário adequado ao ato cooperativo, que tem o significado de alçar o ato cooperativo à condição de igualdade com os demais agentes que oferecem seus serviços no mercado e não investi-lo de condições privilegiadas, a exoneração das empresas da obrigação de pagamento da contribuição social incidente sobre a remuneração dos serviços prestados equivalendo à atribuição aos trabalhadores cooperados de posição vantajosa no mercado, ficando eles em situação de superioridade, quando devem concorrer em igualdade de condições, com os mesmos meios econômicos da qualidade e preço dos serviços de que dispõem os trabalhadores em geral.
- 3 - Exigibilidade da exação reconhecida.
- 4 - Apelação do INSS e remessa oficial providas. Apelação da impetrante prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente a impetração e denegar a ordem e julgar prejudicada a apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal André Nekatschalow. Vencido o Desembargador Federal Luiz Stefanini que negava provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial e à apelação da impetrante, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.033017-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : TANQUES LAVOURA LTDA
ADVOGADO : ADILSON LUIS ZORZETTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00197-1 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REGULARIDADE. MULTA. LEGALIDADE.

1. Hipótese que não é de Certidão de Dívida Ativa com informes incompreensíveis, restando devidamente observadas as exigências da lei.
2. Imposição de multa que tem natureza jurídica de sanção pecuniária pela inadimplência e que decorre de lei.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.13.001650-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : XAVIER COML/ LTDA
ADVOGADO : ALBINO CESAR DE ALMEIDA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - CONTRIBUIÇÕES AO SAT, SESC, SENAC E SEBRAE - CONTRIBUIÇÃO SOBRE A PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS DA EMPRESA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto à sua legalidade, até prova em contrário. No caso, a embargante não trouxe aos autos qualquer documento que a infirmasse, de modo a sustentar a necessidade de realização da prova pericial.
2. "O exercício do direito assegurado pelo art. 7º, XI, da Constituição Federal começa com a edição da lei prevista no dispositivo para regulamentá-lo, diante da imperativa necessidade de integração" (STF, RE nº 398284 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Menezes Direito, DJe 19/12/2008). "A regulamentação do art. 7º, inciso XI, da Constituição Federal somente ocorreu com a edição da Medida Provisória 794/94" (STF, RE nº 365373 AgR / CE, 2ª Turma, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 23/10/2009).
3. "O gozo da isenção fiscal sobre os valores creditados a título de participação nos lucros ou resultados pressupõe a observância da legislação específica regulamentadora, como dispõe a Lei 8212/91. - 3. Descumpridas as exigências legais, as quantias em comento pagas pela empresa a seus empregados ostentam a natureza de remuneração, passíveis, pois, de serem tributadas" (STJ, REsp nº 856160 / PR, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 23/06/2009).
4. A Lei nº 10101/2000, reproduzindo disposições das Medidas Provisórias nºs 794/94, 1487/96, 1536/96, 1619/97, 1698/98 e 1982/2000 e suas reedições, estabeleceu dois requisitos formais para definir o instituto da participação nos lucros e resultados da empresa: 1º) a negociação entre a empresa e seus empregados, materializada em instrumento de acordo que deve ser arquivado na entidade sindical de trabalhadores; 2º) a vedação de pagamento de valor a título de antecipação nos lucros ou resultados na empresa em período inferior a um semestre ou mais de duas vezes no mesmo ano.
5. Na hipótese, depreende-se, do relatório fiscal acostado às fls. 240/247, que não há acordo coletivo instituindo a participação dos empregados nos lucros e resultados da empresa, além do que os pagamentos foram efetuados habitualmente. Destarte, considerando que os valores declarados pela embargante como participação nos lucros e resultados na empresa não foram pagos em conformidade com a legislação específica, sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.
6. Estando o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT fundamentado no inciso I do art. 195 da CF, não há necessidade que seja ela cobrada mediante lei complementar. Também não há ofensa aos princípios insculpidos no art. 5º, II (legalidade genérica), no art. 150, I (legalidade tributária) e II (igualdade), e no art. 154, I (competência residual da União Federal), todos da atual CF. Precedente do Egrégio STF (RE 343446, j. 20/02/2003).
7. O decreto nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno. Precedente do Egrégio STJ (REsp 297215, j. 24/08/2005).
8. As contribuições destinadas ao SENAC e ao SESC criadas pelos DL 8621/46 e 9853/46, respectivamente, foram recepcionadas pelo art. 240 da atual CF, estando a elas sujeitas os estabelecimentos comerciais e as empresas prestadoras de serviços que auferem lucro.
9. A contribuição para o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, instituída pela Lei 8029/90, é contribuição de intervenção no domínio econômico, prevista no art. 149 da CF/88, não necessitando de lei complementar para ser instituída. Precedente do Egrégio STF (RE 296266 / SC, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 27/02/2004, pág. 00022).
10. A correção monetária está prevista na lei fiscal e decorre, exclusivamente, da existência da inflação, incidindo sobre todos os débitos ajuizados, inclusive sobre a multa, a teor da Súmula nº 45 do extinto Tribunal Federal de Recursos.
11. Os juros de mora devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.
12. A taxa de 1% a que se refere o § 1º do art. 161 do CTN se aplica, apenas, ao caso de não haver lei específica dispondo de maneira diversa, o que não ocorre no caso de créditos tributários, em que a Lei 9065/95 determina, expressamente, a cobrança de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC.

13. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.
14. Não é de se aplicar, ao caso, o princípio da retroatividade da lei mais benéfica, visto que os fatos geradores já ocorreram na vigência da redação dada pela Lei 9528/97 ao art. 35 da Lei 8212/91, tendo a exequente, como se vê de fl. 22/29, calculado a multa moratória nos termos da lei.
15. Preliminares rejeitadas. Recurso improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.13.001651-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : OLIVIO NAZARE XAVIER DE ALMEIDA e outros
ADVOGADO : ALBINO CESAR DE ALMEIDA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS-GERENTES - CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE DA CDA - CONTRIBUIÇÃO SOBRE A PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS DA EMPRESA - CONTRIBUIÇÕES AO SAT, SESC, SENAC E SEBRAE - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Não conhecida a preliminar de ofensa à honra e intimidade, pois, se a embargante se sente ofendida com a juntada, pelo INSS, de ofício expedido pela Polícia Civil do Estado de São Paulo, em que informa nomes de vários proprietários de veículos, que não estão incluídos na lide, supondo que seu nome está sendo divulgado em outros processos, deve propor a questão em ação própria, não sendo os embargos do devedor a via adequada para tanto.
2. "Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80" (STJ, REsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, DJ 26/09/2005, pág. 169).
3. No caso, os nomes dos co-responsáveis OLÍVIO NAZARÉ XAVIER DE ALMEIDA, JOSÉ JUSTINO DE PAULA e MANOEL JUSTINO DE PAULA já constam da certidão de dívida ativa, como se vê de fl. 35, sendo que não se desincumbiram do ônus da prova que lhes competia, nos termos do art. 3º, parágrafo único, da LEF.
4. Os embargantes sustentam que não podem ser responsabilizados pelo débito exequendo, mas não demonstraram que, no exercício da gerência da empresa devedora, agiram de acordo com a lei e contrato social ou estatuto, o que afastaria a responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, no art. 4º, § 2º, da LEF, nos arts. 591 e 592, II, do CPC e no art. 10 do Dec. 3708/19.
5. A dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto à sua legalidade, até prova em contrário. No caso, a embargante não trouxe aos autos qualquer documento que a infirmasse, de modo a sustentar a necessidade de realização da prova pericial. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.
6. A certidão de dívida ativa contém a sua origem, natureza e fundamento legal, com todos os requisitos determinados no art. 2º, § 5º, da LEF, devidamente esclarecidos nos campos respectivos, não tendo os executados conseguido ilidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.
7. "O exercício do direito assegurado pelo art. 7º, XI, da Constituição Federal começa com a edição da lei prevista no dispositivo para regulamentá-lo, diante da imperativa necessidade de integração" (STF, RE nº 398284 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Menezes Direito, DJe 19/12/2008). "A regulamentação do art. 7º, inciso XI, da Constituição Federal somente ocorreu com a edição da Medida Provisória 794/94" (STF, RE nº 365373 AgR / CE, 2ª Turma, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 23/10/2009).
8. "O gozo da isenção fiscal sobre os valores creditados a título de participação nos lucros ou resultados pressupõe a observância da legislação específica regulamentadora, como dispõe a Lei 8212/91. - 3. Descumpridas as exigências legais, as quantias em comento pagas pela empresa a seus empregados ostentam a natureza de remuneração, passíveis, pois, de serem tributadas" (STJ, REsp nº 856160 / PR, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 23/06/2009).

9. A Lei nº 10101/2000, reproduzindo disposições das Medidas Provisórias nºs 794/94, 1487/96, 1536/96, 1619/97, 1698/98 e 1982/2000 e suas reedições, estabeleceu dois requisitos formais para definir o instituto da participação nos lucros e resultados da empresa: 1º) a negociação entre a empresa e seus empregados, materializada em instrumento de acordo que deve ser arquivado na entidade sindical de trabalhadores; 2º) a vedação de pagamento de valor a título de antecipação nos lucros ou resultados na empresa em período inferior a um semestre ou mais de duas vezes no mesmo ano.
10. Na hipótese, depreende-se, do relatório fiscal acostado às fls. 240/247, que não há acordo coletivo instituindo a participação dos empregados nos lucros e resultados da empresa, além do que os pagamentos foram efetuados habitualmente. Destarte, considerando que os valores declarados pela embargante como participação nos lucros e resultados na empresa não foram pagos em conformidade com a legislação específica, sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.
11. Estando o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT fundamentado no inciso I do art. 195 da CF, não há necessidade que seja ela cobrada mediante lei complementar. Também não há ofensa aos princípios insculpidos no art. 5º, II (legalidade genérica), no art. 150, I (legalidade tributária) e II (igualdade), e no art. 154, I (competência residual da União Federal), todos da atual CF. Precedente do Egrégio STF (RE 343446, j. 20/02/2003).
12. O decreto nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno. Precedente do Egrégio STJ (EREsp 297215, j. 24/08/2005).
13. As contribuições destinadas ao SENAC e ao SESC criadas pelos DL 8621/46 e 9853/46, respectivamente, foram recepcionadas pelo art. 240 da atual CF, estando a elas sujeitas os estabelecimentos comerciais e as empresas prestadoras de serviços que auferem lucro.
14. A contribuição para o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, instituída pela Lei 8029/90, é contribuição de intervenção no domínio econômico, prevista no art. 149 da CF/88, não necessitando de lei complementar para ser instituída. Precedente do Egrégio STF (RE 296266 / SC, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 27/02/2004, pág. 00022).
15. A correção monetária está prevista na lei fiscal e decorre, exclusivamente, da existência da inflação, incidindo sobre todos os débitos ajuizados, inclusive sobre a multa, a teor da Súmula nº 45 do extinto Tribunal Federal de Recursos.
16. Os juros de mora devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.
17. A taxa de 1% a que se refere o § 1º do art. 161 do CTN se aplica, apenas, ao caso de não haver lei específica dispondo de maneira diversa, o que não ocorre no caso de créditos tributários, em que a Lei 9065/95 determina, expressamente, a cobrança de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC.
18. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.
19. Não é de se aplicar, ao caso, o princípio da retroatividade da lei mais benéfica, visto que os fatos geradores já ocorreram na vigência da redação dada pela Lei 9528/97 ao art. 35 da Lei 8212/91, tendo a exequente, como se vê de fl. 35/42, calculado a multa moratória nos termos da lei.
20. Preliminares rejeitadas. Recurso improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.25.005494-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : USINA SAO LUIZ S/A
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NULIDADE DA CDA E DA NFLD - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL - ART. 15, INCISO I, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 11/91 E ART. 25 DA LEI 8212/91, NA REDAÇÃO ORIGINAL - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSO DA EMBARGANTE IMPROVIDO - RECURSO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. A certidão de dívida ativa contém a sua origem, natureza e fundamento legal, com todos os requisitos determinados no art. 2º, § 5º, da LEF, devidamente esclarecidos nos campos respectivos. Preliminar rejeitada.
2. Não pode ser acolhida, também, a preliminar de nulidade da notificação fiscal do lançamento do débito, visto que, ao contrário do alegado, constou da notificação fiscal a legislação que embasou o lançamento do débito, como se vê de fl. 88.
3. O INSS era responsável pela fiscalização do recolhimento das contribuições em cobrança por se tratar de contribuições instituídas em substituição àquelas previstas no art. 11, "a", "b" e "c", da Lei 8212/91.
4. A presunção de liquidez e certeza do título executivo só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, a teor do disposto no art. 3º, § único, da LEF.
5. No caso concreto, o débito em cobrança refere-se a contribuições previdenciárias incidentes sobre a aquisição de produtos rurais, que deixaram de ser recolhidas nos meses de agosto/91 a março/92, como se vê do relatório fiscal de fls. 32/33. Alega a empresa, nestes embargos, que o INSS fez incidir, após a vigência da Lei 8212/91, a contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural adquirida de empregadores rurais, mas não demonstra o alegado, sendo certo que não trouxe, aos autos, os documentos examinados pela fiscalização, que, conforme consta do relatório fiscal, estão sob sua guarda e responsabilidade (vide fl. 32, item "03").
6. E o laudo pericial acostado às fls. 206/215 não é suficiente para infirmar o ato da fiscalização, pois também não demonstra que o INSS fez incidir, na vigência da Lei nº 8212/91, a contribuição previdenciária sobre a comercialização de produção rural adquirida de empregadores rurais, e não de segurados especiais.
7. O art. 105 da Lei 8212/91, conquanto já estivesse em vigor desde 25/07/91, só teve eficácia em 01/11/91, ante o disposto no artigo 161 do Dec. 356/91, que regulamentou a Lei 8212/91. Assim, até outubro de 1991, estava a empresa adquirente de produtos rurais obrigadas ao recolhimento da contribuição na forma do art. 15 da LC 11/71.
8. As contribuições em análise não se confundem com aquela exigida das agroindústrias, instituída pelo § 2º do art. 25 da Lei 8870/94, incidente sobre "o valor estimado da produção agrícola própria, considerado seu preço de mercado", declarada inconstitucional pelo Egrégio STF, quando do julgamento da ADIn nº 1103 / DF (Tribunal Pleno, Rel. para acórdão Min. Maurício Corrêa, DJ 25/04/97, pág. 15197).
9. Considerando que a embargante estava obrigada, na qualidade de adquirente de produção rural, ao recolhimento da contribuição devida pelo empregador rural, pessoa física ou jurídica, nos termos do art. 15 da LC 11/71, até a vigência da Lei 8212/91, e do seguro especial, inclusive após a vigência da Lei 8212/91 (art. 25, na redação original), deve prevalecer a cobrança de valores que deixaram de ser recolhidos a esse título nos meses de agosto/91 a março/92, até porque não conseguiu ilidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.
10. Os juros de mora devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.
11. A taxa de 1% a que se refere o § 1º do art. 161 do CTN se aplica, apenas, ao caso de não haver lei específica dispondo de maneira diversa, o que não ocorre no caso de créditos tributários, em que a Lei 9065/95 determina, expressamente, a cobrança de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC.
12. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.
13. Não é de se aplicar, ao caso, o princípio da retroatividade da lei mais benéfica, no caso, visto que a multa foi aplicada em percentual inferior àquele previsto no artigo 35 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9528/97, como se vê de fls. 11/14.
14. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, no caso, deve a embargante arcar, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, com o pagamento de custas processuais, salário de perito e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado do débito.
15. Preliminares rejeitadas. Recurso da embargante improvido. Recurso da União e remessa oficial providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, negar provimento ao recurso da embargante e dar provimento ao recurso da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.26.012604-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro
: RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CONTRIBUIÇÃO AO SAT - ENQUADRAMENTO DA EMPRESA - ALÍQUOTA - PROVA PERICIAL - DECADÊNCIA - ART. 173 DO CTN - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A presunção de liquidez e certeza do título executivo só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, a teor do disposto no art. 3º, § único, da LEF.
2. O débito exequendo refere-se a diferenças relativas a contribuições devidas ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, recolhidas a menor nos meses de dezembro de 1987 a agosto de 1989 e de novembro de 1991 a junho de 1994, como se vê do relatório fiscal acostado à fl. 25.
3. O Sr. perito oficial esteve no estabelecimento da devedora, como se vê de fls. 154/169, tendo constatado, ao examinar o local de trabalho, que a atividade desenvolvida pela embargante é de risco leve, concluindo que ela se submete à alíquota mínima. A visita do perito ao estabelecimento, no entanto, se deu em 02/06/99, sendo que os fatos geradores referem-se a período muito anterior, quais sejam, os meses de dezembro de 1987 a agosto de 1989 e de novembro de 1991 a junho de 1994. Por outro lado, a perícia não levou em conta os documentos examinados pela fiscalização.
4. A embargante não conseguiu, com prova inequívoca, ilidir a presunção de liquidez e certeza do título executivo, sendo certo que não pode a prova pericial realizada com base em realidade atual servir de fundamento para a desconstituição de crédito referente a período muito anterior e apurado com base na documentação contábil da empresa (vide relatório fiscal à fl. 25).
5. O título executivo está em conformidade com o disposto no art. 2º da Lei 6830/80, não tendo a executada conseguido elidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.
6. No que concerne à prescrição das contribuições à Previdência Social, aplica-se: (1) a partir da edição da LOPS, em 26/08/60 e até 1º janeiro de 1967, data do início da vigência do CTN, o prazo trintenário (art. 144 da LOPS); (2) da vigência do CTN até o advento da EC nº 08/77, os prazos previstos nos arts. 173 e 174 do CTN; (3) da vigência da EC nº 08/77 até a promulgação da atual CF, o prazo trintenário (art. 144 da LOPS); (4) na vigência da CF/88, os prazos previstos no CTN.
7. Conforme entendimento pacificado pelo Egrégio STF, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08, são inconstitucionais os arts. 45 e 46 da Lei 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.
8. No caso, o crédito previdenciário refere-se às competências de 12/1987 a 08/1989 e de 11/1991 a 06/1994 foi constituído em 26/07/94, conforme se vê de fl. 85.
9. Reconhecida a decadência em relação às competências de 10/1988 a 07/1989, vez que o crédito foi constituído após o decurso do prazo previsto no art. 150, § 4º, do CTN, ficando mantida, por outro lado, a execução relativa às competências de 12/1987 a 09/1988, época em que se aplicava o prazo previsto no art. 144 da Lei 3807/60, e de 08/1989 e de 11/1991 e 06/1994, visto que o crédito foi constituído dentro do quinquênio previsto no art. 150, § 4º, do CTN.
10. Considerando que a autora foi vencedora em parte mínima do pedido, deverá arcar, por inteiro, nos termos do art. 21, § único, do CPC, com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado do débito.
11. Recurso e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.10.005740-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : AGRO INDL/ VISTA ALEGRE LTDA

ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO DO SEGURO DE ACIDENTES DE TRABALHO- SAT. DECRETO Nº 2.173/97. ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS. CONSTITUCIONALIDADE.

I - Definição de atividade preponderante que é ministrada no regulamento pelo uso de critério compatível com as exigências da norma previdenciária de custeio, inspirando-se na lei e tão somente explicitando-lhe o conteúdo.

II - Enquadramento para efeitos de aplicação de alíquotas diferenciadas dependente de verificações empíricas atinentes à taxa de infortunística apresentada nos diversos ramos de atividades que não se viabiliza fora do acompanhamento contínuo de uma realidade mutável que pode determinar a inclusão de novas atividades surgidas no mercado ou outras que antes não apresentavam riscos de maior gravidade bem como a exclusão das que porventura reduzam o coeficiente de acidentes do trabalho, atribuições estas incompatíveis com o processo legislativo e típicas do exercício do poder regulamentar.

III - Regulamento que desempenha legítima função de demarcação do conteúdo da lei em ordem a assegurar a uniformidade dos procedimentos dos órgãos e agentes da Administração e respeito ao princípio isonômico que de outro modo não seriam viáveis diante da necessariamente inespecífica dicção da lei, contendo-se nos limites da tradicional missão de assegurar-lhe a execução.

IV - Regulamento que não invade o domínio próprio da lei. Legitimidade do ato regulamentar reconhecida.

V - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2007.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.006297-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : DUTRIGO COM/ E IND/ DE PANIFICACAO E CONFEITARIA LTDA e outros
: ANTONIO AUGUSTO DA SILVA GRILLO
: LUIZ SILVA GONZAGA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. LEI Nº 11.051/04. ARTIGO 40, § 4º DA LEI Nº 6.830/80. CONSTITUCIONALIDADE. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL.

I. A Lei nº 11.051/04 acrescentou o § 4º ao artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais, possibilitando o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente em ação de execução fiscal, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública. Diploma legal que tem aplicabilidade imediata, inclusive nos processos em curso, por tratar-se de norma de natureza processual. Precedentes.

II. Afastada a alegação de inconstitucionalidade do art. 40, § 4º da LEF, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04, visto que a norma não trata de prescrição enquanto hipótese de extinção do crédito tributário, ou seja, não se relaciona com o aspecto substancial da obrigação tributária, mas cuida apenas de questão procedimental, possibilitando que a decretação da prescrição se dê ex officio, a cujo respeito não se exige para fins de regulamentação lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b" da Constituição Federal.

III. Ocorrência da prescrição intercorrente, ante a falta de impulso útil por parte do exequente em intervalo superior ao prazo prescricional quinquenal (art. 174 do CTN).

IV. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.020176-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : CONSTRUTORA E INCORPORADORA LA MANA LTDA e outros
ADVOGADO : ISMARIO BERNARDI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 01.00.00001-5 2 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - IRREGULARIDADE NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL - PROVA PERICIAL - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A presunção de liquidez e certeza do título executivo só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, a teor do disposto no art. 3º, § único, da LEF.
2. No caso concreto, o débito exequendo refere-se a contribuições devidas pelos empregados e pela empresa à Previdência Social e a Terceiros, as quais deixaram de ser recolhidas em novembro de 2000, como se vê do relatório fiscal acostado às fls. 146/151. E a embargante não demonstrou, nos autos, a inexistência das irregularidades verificadas pela fiscalização, não podendo ser considerado, para tanto, o laudo pericial acostado às fls. 275/288, que não abordou a questão. Na verdade, o Sr. perito oficial relaciona, às fls. 280/282, os documentos examinados, entre os quais não se encontra o documento mencionado pela fiscalização, cujas irregularidades verificadas originaram o débito exequendo.
3. Não obstante a empresa devedora não tenha se recusado a apresentar os livros contábeis, foi constatada a ausência de lançamentos, o que justifica a aplicação do disposto no § 6º do art. 33 da Lei 8212/91.
4. Os juros de mora devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.
5. A taxa de 1% a que se refere o § 1º do art. 161 do CTN se aplica, apenas, ao caso de não haver lei específica dispondo de maneira diversa, o que não ocorre no caso de créditos tributários, em que a Lei 9065/95 determina, expressamente, a cobrança de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC.
6. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.
7. O percentual utilizado a título de multa moratória não tem caráter confiscatório, pois os percentuais previstos na lei foram estabelecidos em proporção à inércia do contribuinte devedor em recolher a exação devida aos cofres da Previdência Social no prazo legal. Ademais, considerando que a multa de mora não tem natureza tributária, mas administrativa, não se verifica a alegada ofensa ao inciso IV do art. 150 da atual CF, que veda a utilização do poder estatal de tributar com finalidade confiscatória.
8. Não é de se aplicar, ao caso, o princípio da retroatividade da lei mais benéfica, visto que os fatos geradores não são anteriores à vigência da redação dada pela Lei 9528/97 ao art. 35 da Lei 8212/91, tendo o INSS, como se vê de fl. 13 da execução, calculado a multa moratória com base na redação vigente à época dos fatos geradores.
9. Honorários advocatícios reduzidos para 10% do débito exequendo, em consonância com os julgados da Colenda Turma.
10. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.020218-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ACEMIL ELETRICIDADE LTDA
ADVOGADO : OSVALDO ABUD
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 00.00.00015-2 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CDA. MULTA. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC.

I - Hipótese que não é de Certidão de Dívida Ativa com informes incompreensíveis, restando devidamente observadas as exigências da lei.

II - Regularidade na cobrança das verbas acessórias. Precedentes.

III - Legalidade na utilização da taxa SELIC para fins de correção do débito tributário. Precedentes.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.021888-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : G F FACAS DE CORTE E VINCO LTDA
ADVOGADO : JEFFERSON ULBANERE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO DO SEGURO DE ACIDENTES DE TRABALHO- SAT. DECRETO Nº 2.173/97. ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS. CONSTITUCIONALIDADE.

I - Definição de atividade preponderante que é ministrada no regulamento pelo uso de critério compatível com as exigências da norma previdenciária de custeio, inspirando-se na lei e tão somente explicitando-lhe o conteúdo.

II - Enquadramento para efeitos de aplicação de alíquotas diferenciadas dependente de verificações empíricas atinentes à taxa de infortunística apresentada nos diversos ramos de atividades que não se viabiliza fora do acompanhamento contínuo de uma realidade mutável que pode determinar a inclusão de novas atividades surgidas no mercado ou outras que antes não apresentavam riscos de maior gravidade bem como a exclusão das que porventura reduzam o coeficiente de acidentes do trabalho, atribuições estas incompatíveis com o processo legislativo e típicas do exercício do poder regulamentar.

III - Regulamento que desempenha legítima função de demarcação do conteúdo da lei em ordem a assegurar a uniformidade dos procedimentos dos órgãos e agentes da Administração e respeito ao princípio isonômico que de outro modo não seriam viáveis diante da necessariamente inespecífica dicção da lei, contendo-se nos limites da tradicional missão de assegurar-lhe a execução.

IV - Regulamento que não invade o domínio próprio da lei. Legitimidade do ato regulamentar reconhecida.

V - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2007.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.029875-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : TONY WENDELL PAULINO DA FONSECA e outros
: TAINA VERAS DE SANDES FREITAS
: VIVIAN BEATRIZ DE NATALE
: VIVIANE BAPTISTA ANTUNES
: ALESSANDRA HADDAD SEGATO
ADVOGADO : CLAUDIA SANCHEZ PICADO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BOLSA DE ESTUDO. MÉDICO-RESIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE.

1. Considerando que a categoria de médico-residente foi enquadrada como contribuinte individual pelo Decreto nº 3.048/99, mantida pelo Decreto nº 4.729/03, bem como pelas Instruções Normativas do INSS de n.º 71/2002 e 100/2003 e, que o decreto regulamentar e as instruções normativas não têm o condão de suprir a lacuna legislativa existente, entendo que está configurada a ofensa ao princípio da legalidade tributária, preconizado pelo artigo 97 do CTN.
2. Portanto, é inválida a cobrança da retenção de 11% (onze por cento) sobre a remuneração paga a título de bolsa de estudos aos médicos-residentes, dado que participam de programa de treinamento médico.
3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto deste Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, acompanhado pelo voto da Des. Fed. Ramza Tartuce. Vencido o Des. Fed. Peixoto Júnior que negava provimento ao apelo.
São Paulo, 09 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.075195-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ROBERTO MACRUZ
ADVOGADO : CRISTINA LUCIA PALUDETTO PARIZZI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : MACRUZ BUCHALLA S/A IND/ E COM/ e outro
: ADIB BUCHALLA espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 94.12.02574-2 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO.

- Exceção de pré-executividade prejudicada pela interposição dos embargos do devedor. Precedente da Turma.
- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.094933-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : NEUROCLIN S/S LTDA

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF I DE OSASCO SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 03.00.01193-1 AI Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO. EMPRESA EXECUTADA. ILEGITIMIDADE.

- A empresa executada é parte ilegítima para interpor recurso da decisão que determina a responsabilidade de seus sócios.

Inexistência de hipótese legal de suspensão da exigibilidade do crédito previdenciário.

Agravo de instrumento parcialmente conhecido e na parte conhecida desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte** do agravo de instrumento e na parte conhecida **negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.026874-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : COLEGIO BARAO DE CASA BRANCA S/C LTDA e outros

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 03.00.00010-2 1 Vr CASA BRANCA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - RESPONSABILIDADE DO GERENTE - EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO CO-RESPONSÁVEL - ÔNUS DE PROVA QUE CABE AO EXECUTADO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - PEDIDO DE SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO - MULTAS POR INFRAÇÃO - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE REJEITADA - PRELIMINAR DE SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL NÃO CONHECIDA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. "Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80" (STJ, EREsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, DJ 26/09/2005, pág. 169).

2. No caso, os nomes dos co-responsáveis EDNÉIA APARECIDA SILVA SOUZA e PEDRO JOSÉ DE SOUZA FILHO já constam da certidão de dívida ativa, como se vê de fls. 47/50, sendo que não se desincumbiram do ônus da prova que lhes competia, nos termos do art. 3º, parágrafo único, da LEF.

3. A parte embargante sustenta que os sócios-gerentes não podem ser responsabilizados pelo débito exequendo, mas não demonstrou que eles, no exercício da gerência da empresa devedora, agiram de acordo com a lei e contrato social ou estatuto, o que afastaria a responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, nos arts. 591 e 592, II, do CPC e no art. 10 do Dec. 3708/19.
4. Ao contrário, depreende-se, do processo administrativo em apenso, que o débito exequendo é decorrente de multa aplicada por infração ao disposto no art. 32, IV e § 5º, da Lei 8212/91 e no art. 17 da Lei 8213/91, o que justifica a responsabilização dos sócios-gerentes EDNÉIA APARECIDA SILVA SOUZA e PEDRO JOSÉ DE SOUZA FILHO, nos termos do art. 135, III, do CTN.
5. O sobrestamento do feito executivo deve ser requerido junto ao Juízo da execução.
6. A presunção de liquidez e certeza do título executivo só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, a teor do disposto no art. 3º, § único, da LEF. No caso, o débito em cobrança refere-se a multas aplicadas em 30/05/2005 por infração ao art. 32, IV e § 5º, da Lei 8212/91 e ao art. 17 da Lei 8213/91, como se vê dos relatórios fiscais de fls. 04 e 40 do processo administrativo em apenso.
7. Afirma a embargante, em suas razões, que o INSS impôs multas por ter deixado de inscrever o segurado empregado em livro próprio, bem como por ter apresentado GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, mas não as fixou com base na lei, mas em decretos, o que é inadmissível. Todavia, não demonstrou que o INSS ao fixar o valor da multa deixou de observar a legislação vigente.
8. Não há qualquer ilegalidade na fixação do valor da multa com base no Dec. 3048/99, visto que a Lei 8212/91, em seu art. 92 deixa expresso que a multa deverá ser aplicada conforme a gravidade da infração e na forma que dispuser o regulamento. Assim, o Dec. 3048/99, ao fixar a multa por deixar de inscrever o segurado empregado em R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos), por segurado não inscrito (art. 283, § 2º), bem como ao determinar a elevação do seu valor em duas vezes a cada reincidência (art. 286, § 2º), nada mais fez do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno.
9. O título executivo está em conformidade com o disposto no § 5º do art. 2º da LEF, não tendo a embargante conseguido ilidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.
10. Preliminar de ilegitimidade de parte passiva rejeitada. Preliminar de suspensão do feito executivo rejeitada. Recurso improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de ilegitimidade de parte passiva, não conhecer a preliminar de suspensão do feito executivo e negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.037416-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ORB ESTRUTURAS METALICAS LTDA
ADVOGADO : ANA MARIA PARISI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 03.00.00072-4 A Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO DO SEGURO DE ACIDENTES DE TRABALHO - SAT. DECRETO Nº 2.173/97. ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS. CONSTITUCIONALIDADE. MULTA MORATÓRIA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. Definição de atividade preponderante que é ministrada no regulamento pelo uso de critério compatível com as exigências da norma previdenciária de custeio, inspirando-se na lei e tão somente explicitando-lhe o conteúdo.
2. Enquadramento para efeitos de aplicação de alíquotas diferenciadas dependente de verificações empíricas atinentes à taxa de infortúnica apresentada nos diversos ramos de atividades que não se viabiliza fora do acompanhamento contínuo de uma realidade mutável que pode determinar a inclusão de novas atividades surgidas no mercado ou outras que antes não apresentavam riscos de maior gravidade bem como a exclusão das que porventura reduzam o coeficiente de acidentes do trabalho, atribuições estas incompatíveis com o processo legislativo e típicas do exercício do poder regulamentar.
3. Regulamento que desempenha legítima função de demarcação do conteúdo da lei em ordem a assegurar a uniformidade dos procedimentos dos órgãos e agentes da Administração e respeito ao princípio isonômico que de outro

modo não seriam viáveis diante da necessariamente inespecífica dicção da lei, contendo-se nos limites da tradicional missão de assegurar-lhe a execução.

4. Regulamento que não invade o domínio próprio da lei. Legitimidade do ato regulamentar reconhecida.
5. Imposição de multa que tem natureza jurídica de sanção pecuniária pela inadimplência e que decorre de lei.
6. Legalidade na utilização da taxa SELIC para fins de correção do débito tributário. Precedentes.
7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.017141-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : NILTON ANDREA BROTTTO
ADVOGADO : MARCO AURELIO VICENTE VIEIRA
AGRAVADO : FURNITURE ARTE E DECORACOES LTDA e outro
: NELSON TERSETTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.04.58885-1 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

A Lei n.º 9.494/97 com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.180-35, dispõe em seu artigo 1º - D, que *não são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas*.

A regra, contudo, consoante orientação do Superior Tribunal de Justiça, firmada nos autos do Recurso Especial nº 499337, deve ficar restrita às hipóteses em que, tendo sido fixados honorários no processo de conhecimento, eles se mostrem suficientes para remunerar o advogado na execução do julgado. Do contrário, há de se prestigiar a regra esculpida no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil segundo a qual nas causas em que for vencida a Fazenda Pública e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz. É cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários, à medida em que, sendo os co-executados parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda, viram-se compelidos a constituir procurador nos autos, apresentando defesa, na forma de exceção de pré-executividade.

Por um lado, poder-se-ia argumentar acerca do descabimento de honorários nos incidentes processuais, que comportam sua fixação apenas quando da prolação da sentença, com a conseqüente extinção do processo. Contudo, não há como desconsiderar o caráter contencioso da exceção de pré-executividade, bem como o princípio da sucumbência que impõe ao vencido que suporte o ônus correspondente.

A exceção de pré-executividade cria contenciosidade incidental na execução, podendo, perfeitamente, figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos.

O parágrafo 3º, do artigo 20 do estatuto processual determina o arbitramento da verba entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Contudo, pretendesse a lei que se aplicasse à Fazenda Pública a norma do §3º, não haveria razão para a *lex specialis* consubstanciada no §4º do mesmo dispositivo.

Assim, em se considerando que a fixação dos honorários faz-se segundo o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, bem como a natureza, importância da causa e o trabalho realizado pelo advogado, computado o tempo exigido para o serviço, demonstra-se escorreita a fixação em 1% do valor atualizado do débito, nos termos do artigo 20, §4º do CPC atendendo-se à equidade, que não autoriza a fixação dos mesmos em valor aviltante.

Vale lembrar que, no caso dos autos, a matéria em debate, já foi objeto de inúmeras demandas submetidas ao Superior Tribunal de Justiça que firmou entendimento no sentido de que *é cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela manejada*.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.030991-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : TUCSON AVIACAO LTDA e outro
: MARCO ANTONIO AUDI
ADVOGADO : CRISTIAN MINTZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : WILLIAM LIMA CABRAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.82.041075-1 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. DESCABIMENTO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que podem ser utilizadas a exceção de pré-executividade ou a mera petição, em situações especiais e quando não demande dilação probatória. *In casu*, a alegação de nulidade do título executivo em virtude da ausência de prévio procedimento administrativo demanda dilação probatória, sendo inviável seu conhecimento pela via da exceção de pré-executividade.
3. Não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão (CPC, art. 543-C) (STJ, REsp n. 1.110.925-SP, Rel. Min. Teori Zavacki, j. 22.04.09).
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031708-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FABRICA DE ARTEFATOS DE CELULOIDES ROMEO LTDA

ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
AGRAVADO : ROGERIO ROMEO e outro
: CARLOS ROBERTO ROMEO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.05.13359-8 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. DEMORA IMPUTÁVEL EXCLUSIVAMENTE AO SERVIÇO JUDICIÁRIO. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Verifica-se nos autos que, após a citação da empresa executada, houve diversas oportunidades de manifestação da exequente, que, no entanto, não requereu a citação dos sócios, preferindo prosseguir a execução tão somente em face da empresa executada. E a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a mera continuidade da execução fiscal contra a pessoa jurídica não é circunstância apta para impedir a prescrição em relação aos responsáveis tributários.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032425-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : HARDT INDL/ LTDA e outro
: EDSON VILLAFRANCA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 88.00.30840-6 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO. NULLA EXECUTIO SINE TITULO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Segundo o art. 580 do Código de Processo Civil, a execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. Sem título executivo, é nula a execução (*nulla executio sine titulo*).
3. Conforme fundamentado na decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, é inviável o redirecionamento da execução contra o sócio cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa. Ausente circunstância que constitui pressuposto essencial para que o agravado responda pelo débito com seus bens, não cabe a discussão acerca da sua responsabilização pela dívida executada. Precedentes do TRF da 3ª Região.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 2253/2009

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038509-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : AUTO MECANICA LOS TIGRES LTDA e outros
: AGOSTINHO ATTADEMO
: DOMENICO MARIO ATTADEMO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.050872-5 12F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a exclusão dos co-executados do pólo passivo da ação.

Alega que a Certidão de Dívida Ativa é documento que goza de presunção de certeza e liquidez e que o ônus da prova de inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio.

Sustenta, ainda, que a revogação do artigo 13 da Lei n. 8.620/93 pela Medida Provisória n. 499/08, convertida na Lei n. 11.491/09, não altera a responsabilidade dos sócios, pois, no tocante à vigência e à aplicação das normas tributárias no tempo, incide a regra geral de que se aplica a lei vigente no momento do fato gerador.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Observo que nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípua de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses, nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.

São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

Corroborando esse entendimento, o artigo 1.016 do Código Civil de 2002 também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.

Nesse sentido, colaciono julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR CF, ART. 146, III, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, II, E 135, III. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA.

1. Tratam os autos de agravo de instrumento movimentado pelo INSS em face de decisão proferida pelo juízo monocrático que indeferiu pedido de redirecionamento de execução fiscal ajuizada contra empresa Assistência Universal Bom Pastor. O TRF/3ª Região, sob a égide do art. 135, III, do CTN, negou provimento ao agravo à luz do entendimento segundo o qual o inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios. Recurso especial interposto pela Autarquia apontando infringência dos arts. dos arts. 535, II, do CPC, 135 e 136, do CTN, 13, caput, Lei 8.620/93 e 4º, V, da Lei 6.830/80.

(...)

3. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

(...)

5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.

6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.

(...)

9. Recurso especial improvido."

(RESP 2005/0008283-8 - Ministro José Delgado - Primeira Seção - DJU 08/05/2006, pág. 172)

Os dados trazidos aos autos não são suficientes para inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda, pois a autarquia não trouxe qualquer elemento que efetivamente caracterizasse o excesso de poder ou a infração à lei.

Assim, *prima facie*, não há falar-se em responsabilização do sócio pelos débitos exequêndos.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e**, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Vale lembrar que, no caso dos autos, a matéria em debate, já foi objeto de inúmeras demandas submetidas ao Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento no sentido de que *o mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional*.

São precedentes: RESP nº 896580, 868472, 889101, 881766, 849535, 855714, 750827, 798640, e RESP nº 836763/MG, 640992, 978538, 868183.

Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038477-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SOLUBRAS EMPREITEIRA DE MAO DE OBRA LTDA e outros

: MARIA ANGELA BRESCIANE MONTEIRO

: JOSE AUGUSTO MARQUES MONTEIRO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.002299-4 12F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a exclusão dos co-executados do pólo passivo da ação.

Alega que a Certidão de Dívida Ativa é documento que goza de presunção de certeza e liquidez e que o ônus da prova de inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio.

Sustenta, ainda, que a revogação do artigo 13 da Lei n. 8.620/93 pela Medida Provisória n. 499/08, convertida na Lei n. 11.491/09, não altera a responsabilidade dos sócios, pois, no tocante à vigência e à aplicação das normas tributárias no tempo, incide a regra geral de que se aplica a lei vigente no momento do fato gerador.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Observo que nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípua de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses, nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.

São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

Corroborando esse entendimento, o artigo 1.016 do Código Civil de 2002 também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.

Nesse sentido, colaciono julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR CF, ART. 146, III, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, II, E 135, III. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA.

1. Tratam os autos de agravo de instrumento movimentado pelo INSS em face de decisão proferida pelo juízo monocrático que indeferiu pedido de redirecionamento de execução fiscal ajuizada contra empresa Assistência Universal Bom Pastor. O TRF/3ª Região, sob a égide do art. 135, III, do CTN, negou provimento ao agravo à luz do entendimento segundo o qual o inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios. Recurso especial interposto pela Autarquia apontando infringência dos arts. dos arts. 535, II, do CPC, 135 e 136, do CTN, 13, caput, Lei 8.620/93 e 4º, V, da Lei 6.830/80.

(...)

3. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

(...)

5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.

6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.

(...)

9. Recurso especial improvido."

(RESP 2005/0008283-8 - Ministro José Delgado - Primeira Seção - DJU 08/05/2006, pág. 172)

Os dados trazidos aos autos não são suficientes para inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda, pois a autarquia não trouxe qualquer elemento que efetivamente caracterizasse o excesso de poder ou a infração à lei.

Assim, *prima facie*, não há falar-se em responsabilização do sócio pelos débitos exequêndos.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e**, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Vale lembrar que, no caso dos autos, a matéria em debate, já foi objeto de inúmeras demandas submetidas ao Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento no sentido de que "o mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional".

São precedentes: RESP nº 896580, 868472, 889101, 881766, 849535, 855714, 750827, 798640, e RESP nº 836763/MG, 640992, 978538, 868183.

Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037146-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CONDOMINIO PARQUE RESIDENCIAL PANAMA B
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO GARCIA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 2009.60.00.009955-9 4 Vr CAMPO GRANDE/MS
DESPACHO

Processe-se, com a anotação de que não foi requerido efeito suspensivo ativo ao recurso.

Intime-se a agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de outubro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038479-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SERRALHERIA BINKAFER LTDA
ADVOGADO : MAURICIO MARTINS TORRES
AGRAVADO : OSVALDO ACIERNO e outros
: RAQUEL XAVIER DE SANTANA

: NIVALDO SILVA OLIVEIRA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2001.61.82.022940-9 12F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a exclusão dos co-executados do pólo passivo da ação.

Alega que a Certidão de Dívida Ativa é documento que goza de presunção de certeza e liquidez e que o ônus da prova de inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio.

Sustenta, ainda, que a revogação do artigo 13 da Lei n. 8.620/93 pela Medida Provisória n. 499/08, convertida na Lei n. 11.491/09, não altera a responsabilidade dos sócios, pois, no tocante à vigência e à aplicação das normas tributárias no tempo, incide a regra geral de que se aplica a lei vigente no momento do fato gerador.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Observo que nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípua de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses, nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.

São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

Corroborando esse entendimento, o artigo 1.016 do Código Civil de 2002 também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.

Nesse sentido, colaciono julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR CF, ART. 146, III, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, II, E 135, III. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA.

1. Tratam os autos de agravo de instrumento movimentado pelo INSS em face de decisão proferida pelo juízo monocrático que indeferiu pedido de redirecionamento de execução fiscal ajuizada contra empresa Assistência Universal Bom Pastor. O TRF/3ª Região, sob a égide do art. 135, III, do CTN, negou provimento ao agravo à luz do entendimento segundo o qual o inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios. Recurso especial interposto pela Autarquia apontando infringência dos arts. dos arts. 535, II, do CPC, 135 e 136, do CTN, 13, caput, Lei 8.620/93 e 4º, V, da Lei 6.830/80.

(...)

3. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

(...)

5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.

6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.

(...)

9. Recurso especial improvido."

(RESP 2005/0008283-8 - Ministro José Delgado - Primeira Seção - DJU 08/05/2006, pág. 172)

Os dados trazidos aos autos não são suficientes para inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda, pois a autarquia não trouxe qualquer elemento que efetivamente caracterizasse o excesso de poder ou a infração à lei.

Assim, *prima facie*, não há falar-se em responsabilização do sócio pelos débitos exequêndos.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e**, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Vale lembrar que, no caso dos autos, a matéria em debate, já foi objeto de inúmeras demandas submetidas ao Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento no sentido de que "o mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional".

São precedentes: RESP nº 896580, 868472, 889101, 881766, 849535, 855714, 750827, 798640, e RESP nº 836763/MG, 640992, 978538, 868183.

Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038492-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ASR CARGO LTDA e outros
: DEMOSTHES NICOLOPULOS
: MARCOS TADASHI MIYAKE
: ANASTACIA NICOLOPOULOS
ADVOGADO : ALEXANDER RIBEIRO DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.045059-1 12F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a exclusão de todos os co-executados do pólo passivo da ação.

Sustenta que os nomes dos co-responsáveis constam na CDA que instrui a inicial da execução fiscal e que, por força do artigo 204 do Código Tributário Nacional, o ônus de impugnar a certeza, liquidez e a veracidade da certidão deve ser transferido aos agravados. Assevera, outrossim, que embora revogado o artigo 13 da Lei nº 8.620/1993 pela MP 449/2008, por se tratar de norma de direito material, ainda tem aplicação à época do fato gerador.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Observo que nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípuo de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses, nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.

São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

Corroborando esse entendimento, o artigo 1.016 do Código Civil de 2002 também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.

Nesse sentido, colaciono julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR CF, ART. 146, III, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, II, E 135, III. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA.

1. Tratam os autos de agravo de instrumento movimentado pelo INSS em face de decisão proferida pelo juízo monocrático que indeferiu pedido de redirecionamento de execução fiscal ajuizada contra empresa Assistência Universal Bom Pastor. O TRF/3ª Região, sob a égide do art. 135, III, do CTN, negou provimento ao agravo à luz do entendimento segundo o qual o inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios. Recurso especial interposto pela Autarquia apontando infringência dos arts. dos arts. 535, II, do CPC, 135 e 136, do CTN, 13, caput, Lei 8.620/93 e 4º, V, da Lei 6.830/80.

(...)

3. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

(...)

5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei n.º 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.

6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.

(...)

9. Recurso especial improvido."

(RESP 2005/0008283-8 - Ministro José Delgado - Primeira Seção - DJU 08/05/2006, pág. 172)

Os dados trazidos aos autos não são suficientes para inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda, pois a autarquia não trouxe qualquer elemento que efetivamente caracterizasse o excesso de poder ou a infração à lei.

Assim, *prima facie*, não há falar-se em responsabilização do sócio pelos débitos exequendos.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e**, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Vale lembrar que, no caso dos autos, a matéria em debate, já foi objeto de inúmeras demandas submetidas ao Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento no sentido de que "o mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional".

São precedentes: RESP n.º 896580, 868472, 889101, 881766, 849535, 855714, 750827, 798640, e RESP n.º 836763/MG, 640992, 978538, 868183.

Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038483-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : COPIADORA DIANA LTDA e outros

: ANA RODRIGUES STANISCI

: ALFREDO NELSON RODRIGUES STANISCI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.028193-0 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a exclusão dos co-executados do pólo passivo da ação.

Alega que a Certidão de Dívida Ativa é documento que goza de presunção de certeza e liquidez e que o ônus da prova de inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio.

Sustenta, ainda, que a revogação do artigo 13 da Lei n. 8.620/93 pela Medida Provisória n. 499/08, convertida na Lei n. 11.491/09, não altera a responsabilidade dos sócios, pois, no tocante à vigência e à aplicação das normas tributárias no tempo, incide a regra geral de que se aplica a lei vigente no momento do fato gerador.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Observo que nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípua de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses, nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.

São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

Corroborando esse entendimento, o artigo 1.016 do Código Civil de 2002 também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.

Nesse sentido, colaciono julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE

DE LEI COMPLEMENTAR CF, ART. 146, III, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, II, E 135, III. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA.

1. Tratam os autos de agravo de instrumento movimentado pelo INSS em face de decisão proferida pelo juízo monocrático que indeferiu pedido de redirecionamento de execução fiscal ajuizada contra empresa Assistência Universal Bom Pastor. O TRF/3ª Região, sob a égide do art. 135, III, do CTN, negou provimento ao agravo à luz do entendimento segundo o qual o inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios. Recurso especial interposto pela Autarquia apontando infringência dos arts. dos arts. 535, II, do CPC, 135 e 136, do CTN, 13, caput, Lei 8.620/93 e 4º, V, da Lei 6.830/80.

(...)

3. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

(...)

5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.

6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.

(...)

9. Recurso especial improvido."

(RESP 2005/0008283-8 - Ministro José Delgado - Primeira Seção - DJU 08/05/2006, pág. 172)

Os dados trazidos aos autos não são suficientes para inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda, pois a autarquia não trouxe qualquer elemento que efetivamente caracterizasse o excesso de poder ou a infração à lei.

Assim, *prima facie*, não há falar-se em responsabilização do sócio pelos débitos exequêndos.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e**, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Vale lembrar que, no caso dos autos, a matéria em debate, já foi objeto de inúmeras demandas submetidas ao Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento no sentido de que *o mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional*.

São precedentes: RESP nº 896580, 868472, 889101, 881766, 849535, 855714, 750827, 798640, e RESP nº 836763/MG, 640992, 978538, 868183.

Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038503-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : CALINDA ADMINISTRACAO PARTICIPACAO E COM/ LTDA e outro

: LAW KIN CHONG

ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro

AGRAVADO : JORGE TUMADJIAN e outro
: VALTER APARECIDO DOS SANTOS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.030572-5 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, excluiu os co-executados do pólo passivo da ação.

Em suma, alega a inoccorrência da prescrição em relação à inclusão dos sócios da empresa executada, pois em se tratando de responsabilidade solidária, a interrupção da prescrição em face de um dos co-responsáveis também se estende aos demais. Assim, havendo no caso a citação válida da pessoa jurídica dentro do lapso prescricional, em 01.03.2000, sustenta não haver que se falar em "prescrição do débito em relação aos sócios co-devedores, já que o prazo prescricional também fica interrompido para eles".

Assevera, também, que em nenhum momento se verificou nos autos a inércia injustificada que possa ser atribuída exclusivamente à União, "de modo que a data do redirecionamento e/ou de citação dos responsáveis tributários é absolutamente irrelevante jamais podendo servir de base para acolhimento de prescrição em qualquer de suas espécies". Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Por primeiro, destaco que a presente demanda cinge-se à possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face de sócio.

É pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o **redirecionamento** da execução contra o **sócio** deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica.

São precedentes: REsp 205887, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 01.08.2005; REsp 736030, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11.04.2005.

Desta sorte, não obstante o despacho que determina a citação da pessoa jurídica interrompa a **prescrição** em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a **prescrição** intercorrente inclusive para os **sócios**.

In casu, verifica-se que a citação da empresa executada ocorreu em 01.03.2000, nos termos do artigo 214, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, e o pedido de redirecionamento para os co-executados deu-se em 13.06.2007, vale dizer, houve decurso de mais de 5 anos após o marco interruptivo, o que aponta para a ocorrência da prescrição.

Vale lembrar, por fim, que o artigo 174, I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005 resolveu a questão atinente ao marco interruptivo da prescrição.

Dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN:

"Artigo 174. (...)

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal."

O texto anterior dizia que a interrupção se dava pela **citação pessoal** do devedor. Tal dispositivo já conflitava com a Lei de Execuções Fiscais, que em seu artigo 8º, §2º, reproduz a nova redação o artigo 174, I, do CTN.

Antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, entendia-se como termo interruptivo a citação pessoal, consoante determinado pelo Código Tributário Nacional, e não o despacho do juiz, vez que se dava prevalência ao CTN por ter *status* de lei complementar.

Firmou-se o entendimento de que parágrafo 2º do art. 8º da Lei 6.830/80 é inaplicável para as execuções fiscais de créditos tributários ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, dada a impossibilidade de aplicação retroativa da Lei Complementar (Precedentes AgRg no Resp 896.374/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 20.9.2007, p. 249; REsp 754.020/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.6.2007, p. 364).

Conclui-se, desta feita, pela aplicação, ao caso vertente, do regramento anterior, segundo o qual o marco interruptivo da prescrição dava-se tão somente pela citação válida, e não meramente pelo despacho que ordenava a citação.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Vale lembrar que, no caso dos autos, a matéria em debate já foi objeto de inúmeras demandas submetidas ao Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento no sentido de que, *não obstante o despacho que determina a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios*.

Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.040569-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : JOSE PEREIRA DE SOUZA e outros

: ANA MARTINS

: ALMIRO DE SOUZA MARTINS

: MARIA CONCEICAO MOURA

: MOISES KLEIN

: DANIEL VENCEGUERRA

: EDIVINA MARIA DE SOUZA

: JOSE DA COSTA LIMA

: AFRAIN PACHECO

: VALDEREIDE MARTINEZ

: ZELIDE MARIA MARTELO

: JOSE EDUARDO PEREIRA

: MARIA BONATTO DE SOUZA

: MARIA APARECIDA MARTINS

: PAULO CEZAR DE SOUZA

: JOAO G CARVALHO

: GILVANETE M G MINEIRO

: ANTONIO NASCIMENTO

: MARIA JANICE

: JOSE TAVARES

: EDILSON JOSE SONCINO

: SIVAL R OLIVEIRA

: JOSE FERREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : SUELI ERMINIA BELAO PORTILHO

AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO RIBEIRO DE BARROS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS

No. ORIG. : 2002.60.02.002642-7 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Pereira de Souza e outros contra a decisão de fls. 28/30, que deferiu liminar em ação de reintegração de posse ajuizada pelo INCRA.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fl. 56).

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 60).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 62/64).

Decido.

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que, em 28.08.09, foi disponibilizada no diário eletrônico sentença terminativa nos autos originários, que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Nítida, portanto, a perda de objeto deste recurso.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.029509-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : CLAUDIO KAORU KANEOYA e outros

: CLAUDIA HELENA BORGES RIBEIRO

: CLAUDIA TROTTI NAGLE SPESSOTO

: ANTONIO UMBERTO GARCIA

: CECILIA BACCILI CURY MEGID

ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.015230-8 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ana Amélia Cláudio Kaoru Kaneoya, Cláudia Helena Borges Ribiero, Cláudia Trotti Nagle Spessoto, Antônio Umberto Garcia e Cecília Baccili Cury Megid contra a decisão de fls. 497/500, que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança impetrado para que seja garantido aos impetrantes, servidores do INSS, o direito à jornada de trabalho de 30 (trinta) horas semanais sem a redução na remuneração. Acolho as alegações do INSS, para reconsiderar a decisão de fls. 505/506, que deferiu o pedido de antecipação da tutela recursal.

Decido.

Servidor. INSS. Alteração da jornada de trabalho. Lei n. 11.907/09. Discute-se a possibilidade do aumento de jornada dos servidores do INSS de 30 (trinta) horas para 40 (quarenta) horas semanais pela Lei n. 11.907/09. Conforme se verifica na referida lei, além do aumento da carga horária, foi facultado aos servidores continuar cumprindo a jornada de 30 (trinta) horas semanais, com redução proporcional da remuneração. Confira-se a esse respeito, a redação do art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09:

Art. 160. A Lei no 10.855, de 1o de abril de 2004, passa a vigorar acrescida dos seguintes dispositivos:

"Art. 4o-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social.

§ 1o A partir de 1o de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei.

§ 2o Após formalizada a opção a que se refere o § 1o deste artigo, o restabelecimento da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas fica condicionada ao interesse da administração e à existência de disponibilidade orçamentária e financeira, devidamente atestados pelo INSS.

§ 3o O disposto no § 1o deste artigo não se aplica aos servidores cedidos."

Referida norma compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais:

Art. 19. Os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 8.270, de 17.12.91)

§ 1o O ocupante de cargo em comissão ou função de confiança submete-se a regime de integral dedicação ao serviço, observado o disposto no art. 120, podendo ser convocado sempre que houver interesse da Administração. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

§ 2o O disposto neste artigo não se aplica a duração de trabalho estabelecida em leis especiais. (Incluído pela Lei nº 8.270, de 17.12.91)

Não subsiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais.

Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídas pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. Sendo assim, reformulo meu entendimento, acompanhando o entendimento dos Tribunais Regionais Federais em casos semelhantes:

SERVIDOR PÚBLICO - MANUTENÇÃO DA JORNADA DE 6 (SEIS) HORAS DE TRABALHO - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - LEI Nº 8.112/90 - DECRETO Nº 1.590/95 E PORTARIA MINISTERIAL (MINISTÉRIO DA SAÚDE) Nº 1.672/95.

1 - Inexistindo direito adquirido a determinado regime jurídico de trabalho e observados os limites constitucionais e legais, lúdicas as normas que estabeleceram a jornada de trabalho de servidor público federal em 08 (oito) horas e 40 (quarenta) semanais, independentemente de acréscimo salarial. (Constituição Federal, arts. 7º, XIII, e 39, parágrafo 2º; Lei nº 8.112/90, art. 19; Decreto nº 1.590/95, art. 1º, caput e I; Portaria do Ministério da Saúde nº 1.672/95, art. 2º).

2 - Apelação denegada.

3 - Sentença confirmada.

(TRF da 1ª Região, AC n. 1998.01.00.064955-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Lindoval Marques de Brito, j. 13.10.98) ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. JORNADA DE 6 (SEIS) HORAS DE TRABALHO. MANUTENÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.. VENCIMENTOS. IRREDUTIBILIDADE

1. A Administração, no seu interesse e conveniência, pode aumentar ou reduzir a jornada dos servidores, desde que obedecidos os limites constitucionais e legais (art. 7º, XIII e 39 § 3º da CF e art. 19 da Lei nº 8.112/1990).

2. Não há violação ao princípio da irredutibilidade, se o valor nominal dos vencimentos é preservado.

3. Apelação improvida.

(TRF da 2ª Região, AC n. 1996.50.01.003959-6, Rel Des. Fed. Luiz Paulo S. Araújo Filho, j. 15.04.09)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. JORNADA DE TRABALHO. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE.

- Não há, por parte do servidor público civil, direito adquirido ao regime jurídico ou à jornada de trabalho. Logo, pode ser majorada a jornada de trabalho semanal sem necessidade de adequação remuneratória, desde que a nova carga horária esteja de acordo com o regramento específico.

- Não cabe, no serviço público, estabelecer a relação de remuneração por hora trabalhada, razão pela qual não se pode falar em ofensa à irredutibilidade de vencimentos.

(TRF da 4ª Região, AC n. 2001.72.00.007821-8, Rel Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 20.02.03)

SERVIDOR PÚBLICO. AUMENTO DA JORNADA DE TRABALHO. 6 (SEIS) HORAS PARA 8 (OITO) HORAS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À JORNADA REDUZIDA.

Servidores públicos federais, ocupantes de cargos sujeitos à jornada diária de 8 horas (art. 19 da Lei nº 8.112/90), não têm direito adquirido à manutenção da jornada de 6 horas diárias, antes estabelecida por interesse da Administração Pública e no exercício do poder discricionário, que pelos mesmos motivos pode determinar o retorno ao status quo.

(TRF da 4ª Região, AC n. 2007.72.05.005022-0, Rel. Des. Fed. Edgard Antonio Lippmann Júnior, j. 16.07.08)

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020195-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO

AGRAVADO : ALINY PINHEIRO DAGUANI

ADVOGADO : JOAQUIM FERREIRA NETO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.012659-0 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 22/23v., que deferiu liminar em mandado de segurança impetrado para terminar à agravante o cadastramento de Aliny Pinheiro Daguani em seu banco de dados, para que possa atuar como árbitra, viabilizando o cumprimento das sentenças por ela proferidas (fls. 2/20).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 48/50).

A agravada não apresentou resposta (fl. 54).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento do recurso (fls. 55/57v.).

O MM. Juiz Federal encaminhou cópia da sentença, proferida nos autos originários, que determinou ao Gerente de Serviços da Gerência de Filial do FGTS da Caixa Econômica Federal a inclusão da agravada em seu cadastro nacional de dados, a fim de viabilizar o cumprimento das sentenças arbitrais por ela proferidas (fls. 60/63v.).

Intimada, a CEF requereu a homologação da desistência do recurso (fl. 67).

Ante o exposto, **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA** requerida pela agravante, com fundamento no art. 33, VI, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.035100-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : LEA MARIA DE SALES CUNHA e outros

: ELSON DE TOLEDO

: MARA VIDIGAL DARCANHY

: HECTOR JOSE FARIAS

ADVOGADO : RUBENS CARMO ELIAS FILHO

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

AGRAVADO : CONDOMINIO EDIFICIO SAINT MARTIN e outro

: ANGELO FARABOTT

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.00.007244-8 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lea Maria de Sales Cunha e outros contra a decisão de fl. 11, que indeferiu liminar requerida para a suspensão de atos praticados nos Autos n. 583.00.2001.115557-9, bem como para que seja determinado o retorno dos agravantes à unidade residencial (fls. 2/16).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 152/153).

O MM. Juiz a quo encaminhou cópia da sentença, proferida nos autos originários, que extinguiu o processo sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI).

Os agravantes manifestaram desinteresse no prosseguimento do feito, tendo em vista a interposição de apelação da sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Ante o exposto, **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA** requerida pela agravante, com fundamento no art. 33, VI, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040148-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : AUDI S/A IMP/ E COM/ e outros

: NAGIB AUDI

: ZULMA AUDI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.000425-5 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 88, que deferiu o bloqueio de ativos financeiros pelo sistema Bacen-Jud somente em relação à executada Audi S/A Importação e Comércio. Alega-se, em síntese, que a penhora de ativos financeiros é medida preferencial (CPC, art. 655, I e Lei n. 8.630/80, art. 11, I) e que a impenhorabilidade de bens deve ser analisada de forma restritiva. Acrescenta-se que restaram infrutíferas as diligências para a localização de bens penhoráveis (fls. 2/16).

Decido.

Penhora. Bacen-Jud. Requisitos. Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em atenção à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, revejo meu entendimento, para admitir a penhora de ativos financeiros desde que observados os seguintes requisitos: a) citação do devedor, b) omissão de pagamento ou nomeação de bens à penhora pelo devedor:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 600, 620 E 655 DO CPC. ART. 9º DA LEI 6.830/1980. PENHORA DE DEPÓSITO OU APLICAÇÃO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE.

1. O devedor tem a obrigação de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80. É direito do credor recusar os bens indicados e requerer que outros sejam penhorados, se verificar que são de difícil alienação. Isso porque a execução é feita no interesse do exequente, e não do executado. Precedentes do STJ.

2. A penhora sobre depósitos bancários dos devedores está em harmonia com os artigos 620 e 655 do Código de Processo Civil, pois o princípio da menor onerosidade não pode ser entendido como óbice à efetividade do processo de execução. Precedentes do STJ.

3. Com o advento da Lei 11.382/2006, o dinheiro, em espécie ou 'em depósito ou aplicação em instituição financeira', foi elencado em primeiro lugar na ordem de bens penhoráveis.

4. A alteração promovida no art. 655 do CPC evidencia, no âmbito da execução civil por título extrajudicial, que a adoção da penhora de numerário em conta-corrente deixou de ser medida excepcional. Assim, seu afastamento só se justifica se o devedor, no momento oportuno, indicar outro bem igualmente eficaz para a satisfação do crédito (art. 620 do CPC), não podendo a penhora recair sobre bem de difícil alienação.

5. A mudança de paradigma na execução civil impõe ao aplicador do Direito a análise do executivo fiscal com novo enfoque, sob pena de viabilizar ao particular instrumento de cobrança mais poderoso que aquele conferido à Fazenda, subvertendo a lógica e a ratio da promulgação de uma lei específica para o credor público.

6. No caso em tela, o executado indicou bens já penhorados em outras execuções, pelo que deve ser deferida a penhora sobre seus ativos financeiros.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp n. 783160-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 10.04.07)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI Nº 11.382/06.

1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.

2. No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva ocorreu depois do advento da Lei 11.382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da contração por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.

(...).

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.070.308- RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.09.08)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.

1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fosse dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).

2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.056.246-RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10.06.08)

Deve ser lembrado que, em se tratando de matéria tributária, a questão ainda rege-se pelo disposto no art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 118, de 09.02.05:

Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.
§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.
§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

Cumpra referêcia ao art. 5º, LXXIII, da Constituição da República, que assegura o direito à tutela jurisdicional em tempo razoável. Sob o influxo desse dispositivo, devem ser compreendidas as garantias constitucionais concernentes à propriedade privada (CR, art. 5º, caput, XXII), inviolabilidade da vida privada (CR, art. 5º, X) e do sigilo de dados (CR, art. 5º, XX; LC n. 105, arts. 1º e 3º), aos direitos adquiridos e atos jurídicos perfeitos pelos quais se forma o patrimônio do devedor (CR, art. 5º, XXXVI): nenhuma dessas garantias impede o juiz de promover a constrição de bens que mais prontamente ultimem a prestação jurisdicional. Nesse sentido, as garantias constitucionais respeitantes ao contraditório e à ampla defesa (CR, art. 5º, L) e ao devido processo legal (CR, art. 5º, LIV) reputam-se satisfeitas na medida em que se encontrem preenchidos os requisitos supramencionados para o bloqueio de ativos, o que basta como fundamento para a decisão judicial (CR, art. 93, IX).

Embora o ordenamento processual consagre a regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), esta se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612). Portanto, a circunstância de o devedor não indicar bens idoneamente penhoráveis - o que configura atentado à dignidade da Justiça sujeito à repressão judicial (CPC, art. 600, IV, c. c. o art. 125, III) - indica a conveniência da constrição judicial de ativos financeiros. Em última análise, a regra da menor onerosidade dos meios executivos depende de o devedor oferecer em substituição outro bem "desde que comprove cabalmente que a substituição não trará prejuízo algum ao exequente e será menos onerosa para ele devedor (art. 17, incisos IV e VI, e art. 620)" (CPC, art. 668).

Dado que o bloqueio incide sobre ativos existentes sob os cuidados de instituição financeira, é evidente ser desnecessária a nomeação de administrador e elaboração de esquema de pagamentos (CPC, art. 768), malgrado não se justifique que o bloqueio exceda o valor indicado na execução (CPC, art. 655-A, § 1º).

Não se ignora que a lei limita o âmbito da responsabilidade patrimonial, excluindo os bens tidos como impenhoráveis, notadamente os vencimentos, salários, vencimentos, proventos de aposentadorias e pensões (CPC, art. 649, IV).

Contudo, nessa hipótese, é ônus processual do devedor provar que os ativos financeiros tornados indisponíveis consistem, com efeito, em bem impenhorável (CPC, art. 655-A, § 2º). Neste tópico, não é aplicável à execução fiscal o art. 114 da Lei n. 8.213/91, que ressalva os valores devidos à Previdência Social da impenhorabilidade: essa ressalva somente faz sentido na hipótese de o débito ser relativo ao próprio benefício previdenciário, pois referida lei disciplina essa matéria. Em outras palavras, na execução fiscal, os benefícios previdenciários são impenhoráveis (inaplicabilidade do art. 114 da Lei n. 8.213/91), mas o devedor tem o ônus de provar cabalmente que o bloqueio sobre eles incidiu.

A questão referente à admissibilidade do bloqueio de ativos de que tratam o art. 185-A do Código Tributário Nacional e o art. 655-A do Código de Processo Civil é apreciada à luz desses regramentos. Por vezes, invoca-se outros dispositivos legais relativos à responsabilidade tributária (CTN, arts. 134, VII, 135, III; Lei n. 8.620/93, art. 13) ou patrimonial (CPC, art. 596; NCC, art. 1.016 c. c. o art. 1.053; NCC, art. 1.003, parágrafo único) do devedor. No entanto, a questão da responsabilidade concerne à legitimidade passiva para a execução, que decorre da circunstância de o devedor ter seu nome constante no título executivo (CPC, art. 568, I). Sendo assim, é ônus do devedor defender-se por meio de embargos, nos quais discutirá os fatos subjacentes à caracterização ou não da responsabilidade (tributária, patrimonial) sem que só por isso haja qualquer impedimento à realização de penhora de bens que integrem seu patrimônio, inclusive nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Surgem por vezes dúvidas acerca penhora de ativos financeiros (CPC, art. 655-A) quando o devedor oferecer bens sem observar a ordem legal (CPC, art. 655; Lei n. 6.830/80, art. 11) ou indicar bens reputados inidôneos para a satisfação do crédito. Deve ser dito, desde logo, que a Fazenda Pública não se subordina aos interesses do devedor, de modo que não pode ser de nenhum modo compelida a aceitar os bens por ele nomeados. Assim, a simples nomeação não livra o devedor do risco de penhora de ativos financeiros.

Do caso dos autos. O INSS ajuizou execução fiscal contra Audi S/A Importação e Comércio, Nagib Audi e Zulma Audi, para cobrança de dívida no valor de R\$ 33.259,54 (trinta e três mil duzentos e cinquenta e nove reais e cinquenta e quatro centavos). Os nomes dos executados constam das CDAs n. 60.056.591-2 (fl. 23) e n. 60.056.594-7 (fl. 31). A executada Audi S/A foi citada por edital (fl. 86), restando infrutíferas as citações de Nagib Audi e Zulma Audi, em face da informação do oficial de justiça de que teriam falecido cfr. certidões de óbito de fls. 47 e 50).

Tendo em vista a notícia do falecimento de Nagib Audi e de Zulma Audi, bem como a ausência de documentos nos autos que comprovem a regularização do polo passivo da execução fiscal, deve ser mantida a decisão agravada, no que concerne ao deferimento da penhora de ativos financeiros somente em relação à empresa executada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.071550-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : GABI ART IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA
ADVOGADO : LEONARDO CYRILLO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : EDISON FERNANDO MACEDO e outro
: CARLOS ALBERTO DE MACEDO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 02.00.00605-9 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gabi Art Indústria e Comércio de Móveis Ltda. contra a decisão de fls. 42/42v., que acolheu manifestação do INSS para determinar o levantamento de penhora que recaiu sobre pedras preciosas, por serem de difícil comercialização.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a recorrente é executada pelo INSS pelo débito de R\$ 338.274,38 (trezentos e trinta e oito mil duzentos e setenta e quatro reais e trinta e oito centavos);
 - b) o oficial de justiça penhorou 1 (um) lote de esmeraldas lapidadas, acompanhado de laudo expedido pela Universidade de São Paulo que atesta o valor das pedras preciosas em R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais);
 - c) a decisão agravada ofende o art. 93, IX, da Constituição da República, bem como os art. 131 do Código de Processo Civil;
 - d) a penhora de pedras preciosas encontra amparo no art. 655 do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei n. 6.830/80;
 - e) os argumentos do INSS não poderiam ter sido acolhidos sem o reexame ou reavaliação das pedras por entidade que se pretenda mais idônea que a Universidade de São Paulo;
 - f) as alegações do INSS são infundadas e os materiais por ele indicados, que seriam de difícil comercialização, são de qualidade diversa das pedras preciosas penhoradas;
 - g) precedentes jurisprudenciais corroboram as alegações da agravante;
 - h) necessária observância do art. 620 do Código de Processo Civil;
 - i) prequestiona o art. 655, II, do Código de Processo Civil e o art. 11, III, da Lei n. 6.830/80 (fls. 2/13).
- O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 48/49).
O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fls. 54/55).
O INSS apresentou resposta (fls. 57/63).
A recorrente interpôs agravo regimental (fls. 68/73).

Decido.

Substituição da penhora. O art. 620 do Código de Processo Civil consagra a regra de menor onerosidade da execução:

Art. 620. Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor.

Ao dispor que a execução seja procedida pelo modo menos gravoso, a norma determina que, na hipótese de haver duas ou mais alternativas disponíveis, todas com idêntico resultado útil para o credor, a opção incida sobre aquela menos gravosa para o devedor. Do dispositivo acima transcrito não se extrai uma regra que imponha ao credor maiores dificuldades para a satisfação de seu direito, o que comprometeria a teleologia do processo de execução, predestinado a fazer com que o devedor satisfaça a obrigação (CPC, art. 794, I).

A substituição da penhora na execução fiscal é disciplinada pelo art. 15 da Lei n. 6.830/80, cujo teor é o seguinte:

Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:

I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária; e

II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente.

Como se percebe, é sempre possível a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária, pois desse modo não resultaria infrutífera a execução que, nesse caso, não provocaria o gravame da expropriação de bem com maior utilidade para o devedor.

Penhora de pedras e metais preciosos sem aceitação da Fazenda Pública. O art. 655 do Código de Processo Civil dispõe acerca da nomeação de bens à penhora pelo devedor na execução:

Art. 655. Incumbe ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a seguinte ordem:

(...)

II - pedras e metais preciosos (...)

Parágrafo único. Aceita a nomeação, cumpre ao devedor, dentro de prazo razoável assinado pelo juiz, exibir a prova de propriedade dos bens e, quando for o caso, a certidão negativa de ônus.

Essa norma é complementada pelo art. 11, III, da Lei n. 6.830/80 (Lei de Execuções Fiscais), que igualmente indica a possibilidade de se realizar a penhora sobre pedras e metais preciosos.

Não é razoável extrair dessas normas, porém, um certo direito subjetivo ao devedor de indicar os bens que julgar mais adequados aos seus interesses, segundo a ordem estabelecida, como se o credor estivesse subordinado às conveniências do executado. Ao contrário, a teleologia do processo executivo consiste em satisfazer o credor, sendo esse o seu resultado útil (CPC, art. 794, I). A regra da menor onerosidade enseja que, entre diversas alternativas igualmente úteis, o credor opte pela menos gravosa ao devedor (CPC, art. 620), isto é, tanto umas como outras não de ter a mesma aptidão para sua satisfação. Daí não se infere que ao devedor é lícito impor ao credor determinado bem para excussão, imunizando os demais compreendidos por sua responsabilidade patrimonial (CPC, art. 591).

Não é sem razão, como visto, que o parágrafo único do art. 655 do Código de Processo Civil condiciona a nomeação de bens pelo devedor à aceitação do credor. Pode suceder que os bens oferecidos, posto que observe a ordem legal, sejam insuficientes ou inadequados para a satisfação do crédito executando, situação em que lhe é facultado promover os atos executivos convenientes à consecução do resultado do processo de execução.

Por tais motivos, a falta de aceitação expressa da Fazenda Pública quanto à indicação de pedras e metais preciosos, força convir, abala a nomeação (ou a penhora) de semelhantes bens feita pelo devedor, razão pela qual é de ser indeferida.

Do caso dos autos. Não merece reparo a decisão agravada, que se encontra regularmente fundamentada na recusa do INSS em relação aos bens penhorados, por serem de difícil comercialização:

Vistos.

Acolho a manifestação da exequente e levanto a penhora, que recaiu sobre bem de difícil comercialização.

Como sempre decidi, ao inúmeras vezes rejeitar a nomeação de ditas pedras preciosas à penhora, cuida-se de expediente que visa a fraudar a efetividade da execução, e só.

A gradação inserta no artigo 655 do Código de Processo Civil há de ser preterida em face de bem peculiar, sem valor de mercado.

Expeça-se novo mandado, para que a penhora recaia sobre bens diversos.

Colha-se ciência do Sr. Oficial de Justiça. (fls. 42/42v.)

Conforme anteriormente explicitado, a recusa do INSS à penhora de pedras preciosas abala a penhora de semelhantes bens feita pela agravada e independe de laudo que ateste seu valor econômico.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, restando prejudicado o agravo regimental.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.017080-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : PRO TEXT INDL/ COML/ S/A

ADVOGADO : JOAO MATANO NETTO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE MAUA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00151-0 A Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Protext Industrial e Comercial Ltda. contra a decisão de fls. 12/12v., que determinou a produção de prova pericial contábil tão somente para verificar se dentre as verbas que integram a base de cálculo do débito exequendo há alguma que tenha a natureza de aviso prévio indenizado, férias não gozadas indenizadas ou verba que se enquadre no art. 9º da Lei n. 7.238/84.

A agravante alega, em síntese, que é necessária a produção de prova pericial contábil para que se apure o valor correto das contribuições totais mensais recolhidas ao INSS e, posteriormente, excluídas as contribuições calculadas sobre as remunerações pagas a administradores, avulsos e autônomos, que foram objeto de compensação em outros autos (fls. 2/10).

Em sua contraminuta, o INSS alega a desnecessidade de produção de prova pericial, uma vez que a compensação que a agravante busca apurar nos autos dos embargos à execução fiscal é objeto do Mandado de Segurança n. 94.022099-5, no qual, após ter sido concedida liminar para que se efetuassem a compensação, foi denegada a ordem (fls. 61/63).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fl. 56).

Decido.

Prova pericial. Questão predominantemente de direito. Indeferimento. A prova concerne a fatos. Para que seja necessária a prova pericial, é necessário que haja fatos concretos que, alegados por uma parte tenham sido contrariados por outra, cuja compreensão seja imprescindível o concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente. Nesse sentido, a jurisprudência tende a considerar que, por ser o destinatário da prova, ao juiz cabe resolver sobre sua produção:

PROCESSUAL CIVIL (...) - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA - POSSIBILIDADE DE INDEFERIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.

(...)

3. Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2004.03.00.041930-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.12.04)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL (...)

1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da CDA, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. Sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. Artigo 130 do CPC.

(...)

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2006.03.00.124074-2, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 03.04.08)

TRIBUTÁRIO E EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA. (...)

1. O Juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131 do Código de Processo Civil. O magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode indeferir a realização da prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente. Cerceamento de defesa não caracterizado.

(...)

7. Apelação improvida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 95.03.089203-1, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 10.01.08)

PROCESSUAL CIVIL (...) DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA (...)

(...)

4. Quanto à necessidade da produção de provas, o juiz tem o poder-dever de julgar a lide antecipadamente, desprezando a realização de audiência para a produção de provas ao constatar que o acervo documental é suficiente para nortear e instruir seu entendimento. É do seu livre convencimento o deferimento de pedido para a produção de quaisquer provas que entender pertinentes ao julgamento da lide.

5. Nos termos da reiterada jurisprudência do STJ, 'a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide' e que 'o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento' (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99).

6. *Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. Félix Fischer; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. Ari Pargendler; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. Vicente Leal, AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; EDcl nos EDcl no REsp nº 4329/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pleiteada.*

(...)

8. *Agravo regimental não-provido.*

(STJ, AgRg no AI n. 834.707-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 27.03.07)

Do caso dos autos. A agravante pretende incluir nos cálculos da perícia contábil a compensação que pretende efetuar em relação às contribuições calculadas sobre as remunerações pagas a administradores, avulsos e autônomos. Como asseverou o MM. Juiz *a quo*, porém, a compensação de tais valores é objeto do Mandado de Segurança n. 94.022099-5, afigurando-se pertinente a sua exclusão do cálculo elaborado pela perícia, inclusive tendo em vista a denegação da ordem noticiada pela agravada a fls. 66/69.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.021997-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : RODAR VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO : OSMAR DE LIMA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.00019-6 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a decisão de fls. 15/16, proferida em execução fiscal, que determinou o depósito prévio das despesas da diligência do oficial de justiça no prazo de 5 (cinco) dias.

A agravante alega, em síntese, que o pagamento das despesas deve ser feito após a realização da diligência e mediante a apresentação do mapa mensal dos mandados cumpridos (fls. 2/7).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 18/19).

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 23).

Decido.

Execução fiscal. Justiça Estadual. Oficial de justiça. Antecipação de despesas. Exigibilidade. Súmula n. 190 do STJ. Nas execuções fiscais que tramitam na Justiça Estadual, cumpre à Fazenda Pública antecipar as despesas com transporte do oficial de justiça. Confira-se, a respeito, o teor da Súmula n. 190 do Superior Tribunal de Justiça: *Na execução fiscal, processada perante a Justiça Estadual, cumpre à Fazenda Pública antecipar o numerário destinado ao custeio das despesas com o transporte do oficial de justiça*

A jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça é pacífica acerca da aplicabilidade do entendimento sumulado: **PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ANTECIPAÇÃO DE INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE DE OFICIAL DE JUSTIÇA. SÚMULA 190/STJ. ADMISSIBILIDADE.** (...).

1. *O adiantamento de despesas do oficial de justiça, para cumprimento de diligências em execução fiscal promovida pela Fazenda Pública, é devido, uma vez que tanto o Oficial de Justiça quanto o Perito não estão obrigados a arcar, em favor do Erário, com as despesas necessárias para a execução de atos judiciais.*

2. *O Incidente de Uniformização de Jurisprudência em RMS 1.352-SP, Publicado no D.J em 19.05.1997, pacificou este entendimento, nos termos da seguinte ementa: PROCESSO CIVIL. UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ARTIGO 39 DA LEI Nº 6.830, DE 1980. EXECUÇÃO FISCAL. DESPESAS COM TRANSPORTE DE OFICIAL DE JUSTIÇA. Na execução fiscal, a Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos; já as despesas com transporte dos Oficiais de Justiça, necessárias para a prática de atos fora do cartório, não se qualificam como custas ou emolumentos, estando a Fazenda Pública obrigada a antecipar o numerário destinado ao custeio dessas despesas. Uniformização de jurisprudência acolhida no sentido de que, na execução fiscal, a Fazenda Pública está obrigada a antecipar o valor destinado ao custeio das despesas de transporte dos Oficiais de Justiça.*

3. A Súmula 190/STJ, dispõe que: "Na Execução Fiscal, processada perante a Justiça Estadual, cumpre à Fazenda Pública antecipar o numerário destinado ao custeio das despesas com o transporte dos Oficiais de Justiça".

Precedentes jurisprudenciais: Resp 705.833/SC, DJU 22.08.08; AgRg no Ag 372.048/SC, DJU 30.09.02; REsp. 204.097/SC, DJU 13.02.02; RMS 11.417/MG, DJU 05.08.02.

(...)

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGREsp n. 1.010.785, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20.08.09)

Do caso dos autos. O INSS insurge-se contra decisão proferida nos autos da Execução Fiscal n. 196/95, em trâmite perante a 3ª Vara do Juízo de Direito de Pirassununga (SP), que determinou o adiantamento das despesas com o oficial de justiça no prazo de 5 (cinco) dias.

Nos termos da Súmula n. 190 do Superior Tribunal de Justiça, cumpre à Fazenda Pública o adiantamento das despesas com o oficial de justiça nas execuções fiscais que tramitam perante a Justiça Estadual. À minguada de amparo legal, não prospera a alegação da agravante de que o pagamento das despesas deve ser feito somente após a apresentação de mapa mensal dos mandados cumpridos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039467-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : BROMONTE IND/ E COM/ LTDA e outros

: BROMBERG E CIA LTDA

ADVOGADO : KAREN OLIVEIRA WENDLIN e outro

AGRAVANTE : SANTALUCIA S/A

: COOPERATIVA DOS SUINOCULTORES DO CAI SUPERIOR LTDA

ADVOGADO : KAREN OLIVEIRA WENDLIN

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 94.00.18323-2 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Bromonte Indústria e Comércio Ltda., Bromberg e Cia. Ltda. e Santalúcia S/A e Cooperativa dos Suinocultores do Caí Superior Ltda. contra a decisão de fls. 27/31, que indeferiu o pedido de inclusão no polo ativo das cessionárias dos créditos relativos aos precatórios expedidos nos autos.

As agravantes alegam, em síntese, que:

a) a cessão de créditos é ato jurídico perfeito e prescinde da anuência do devedor, não havendo limitação legal quanto ao número de cessionários;

b) a cessão de créditos oriundos de precatórios foi feita por escritura pública, obedecendo a todas as formalidades legais, não podendo ser obstado o direito das cessionárias ao recebimento dos valores respectivos;

c) a jurisprudência é firme no sentido de que a cedente deve ser substituída pelas cessionárias no polo ativo da demanda, a fim de assegurar que os créditos decorrentes de precatórios sejam pagos a quem de direito;

d) subsidiariamente, as agravantes requerem que as cessionárias integrem o polo ativo como assistentes litisconsorciais (fls. 2/21).

Decido.

Agravo de instrumento. Peças obrigatórias e necessárias à compreensão da controvérsia. Seguimento negado. O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria). (NEGRÃO, Theotônio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.

2. Embargos conhecidos e rejeitados.

(STJ, Corte Especial, REsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito,, j. 02.06.04)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(STJ, 6ª Turma, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 04.02.03)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.

- Precedentes.

(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26.08.03)

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.0040372-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce j. 15.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.

II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.

III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.020592-1, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 02.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.

3. Agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.061114-5, Rel. Des. Fed. André Nekatschlow, j. 03.12.07)

Do caso dos autos. Verifico nos autos que não há cópia de procuração outorgada por Bromonte Indústria e Comércio Ltda. e Bromberg Cia. Ltda., não devendo ser conhecido o recurso em relação a elas.

As agravantes Santalúcia S/A e Cooperativa dos Suinocultores do Caí Superior Ltda. insurgem-se contra decisão que indeferiu o pedido de substituição do polo ativo, alegando, em síntese, que, em virtude da cessão de créditos procedida

nos autos, deveriam compor o polo ativo do feito para o recebimento das parcelas restantes do ofício precatório expedido nos autos.

O agravo, porém, encontra-se deficientemente instruído, na medida em que não foram juntadas cópias do requerimento de substituição feito pelas recorrentes, bem como da manifestação da União discordando das cessões de crédito realizadas nos autos, peças que foram citadas no relatório da decisão agravada, que também faz menção a decisões que indeferiram pedidos de conversão em renda e de compensação de créditos (fls. 27/28), documentos que também não constam nos autos deste recurso.

Não tendo sido juntadas as peças necessárias à compreensão da controvérsia no ato de interposição deste agravo de instrumento, impõe-se negar seguimento ao recurso, em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento em relação a Bromonte Indústria e Comércio Ltda. e Bromberg Cia. Ltda., com fundamento no art. 525, I, do Código de Processo Civil, e, em relação às agravantes Santalúcia S/A e Cooperativa dos Suinocultores do Caí Superior Ltda. **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039689-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : BROMBERG E CIA LTDA e outros
: BROMONTE IND/ E COM/ LTDA
: CWM COM/ E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA
: CURTUME FRIDOLINO RITTER LTDA
: TERMOLOSS INDL/ DE PLASTICOS LTDA
: COOPERATIVA TRITICOLA CACHOEIRENSE LTDA
: CEREALISTA OLIVEIRA LTDA
: COOPERATIVA AGRICOLA MISTA GENERAL OSORIO LTDA
ADVOGADO : MARCELO ROMANO DEHNHARDT
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.18323-2 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Bromberg e Cia. Ltda. e outros contra a decisão de fls. 76/78, proferida nos Autos n. 94.00.18323-2.

Decido.

Custas e porte de remessa e retorno. Juntada com razões. Recolhimento CEF. O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção:

Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento das custas e do porte de remessa e do retorno, anexando a respectiva guia com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º). Na hipótese de não realizar a juntada das guias, fica caracterizada a preclusão. Isso porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos da admissibilidade do recurso. Não é admissível que a parte interponha o recurso e regularize o recolhimento, ainda que no prazo recursal, como também não é possível o pagamento no dia subsequente ao término desse prazo, sob o fundamento de que a parte poderia protocolar o recurso depois do encerramento do expediente bancário: dado ser circunstância objetiva, o expediente bancário não constitui justo impedimento para a prorrogação do prazo recursal.

Essa hipótese é diversa do recolhimento insuficiente. O § 2º do art. 511 do Código de Processo Civil permite a regularização do preparo insuficiente:

(...)

§ 2º. *A insuficiência do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco (5) dias.*

Ao permitir a regularização, a norma não mitiga a exigibilidade do preparo enquanto pressuposto objetivo da admissibilidade do recurso. O recorrente tem o ônus de comprovar a regularidade procedimental sob pena de preclusão. O que sucede é que o valor pode ser complementado no prazo de 5 (cinco) dias. Escusado dizer que, não tendo o agravante complementado o recolhimento, incidirá a regra geral e a conseqüente inadmissibilidade do agravo de instrumento.

No que se refere ao próprio recolhimento, deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça Federal):

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber custas e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira:

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RECOLHIMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. RESOLUÇÃO 278 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3.ª REGIÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO NA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA OFICIAL. CEF. DESERÇÃO.

I - A Resolução n.º 278 do Conselho de Administração deste Tribunal estabelece que as custas e o porte de remessa e retorno devem ser pagos na CEF, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R\$ 64,26 e R\$ 8,00, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.

II - A ausência de recolhimento na instituição bancária oficial, a Caixa Econômica Federal, não comprova a realização do pagamento, o que leva ao reconhecimento da deserção do recurso.

III - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000922370-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.04.08)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS NA FORMA DO ART. 2º DA LEI 9289/96 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravante não recolheu as custas devidas, com observância da norma prevista na Lei 9289/96, art. 2º, segundo a qual o recolhimento deverá ser efetuado na agência da Caixa Econômica Federal.

2. Esta Egrégia Corte Regional deverá verificar, para conhecimento do recurso, se foram cumpridas as normas que regulamentam o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso. No caso concreto, o agravante não cumpriu o disposto no art. 2º da Lei 9289/96, vez que o pagamento do preparo foi efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, o que implica em deserção e preclusão consumativa.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando, como no caso, bem fundamentada e sem qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. Recurso improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000747729-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO DESERTO.

RECOLHIMENTO DO PREPARO EFETUADO EM AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF. ARTIGO 2º DA LEI 9.289/96 C.C. ARTIGO 3º DA RESOLUÇÃO N.º 169/00, ALTERADA PELA RESOLUÇÃO N.º 255, AMBAS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO.

- O artigo 5º, incisos II, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal consagra, respectivamente, os princípios da legalidade, da inafastabilidade do controle jurisdicional, do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa. Não os infringe, antes os instrumentaliza, a disciplina, em sede de legislação ordinária, dos meios e formas de exercitá-los. Assim, de um lado, não implica subtrair da apreciação do Poder Judiciário exigir das partes, para a correta aplicação do direito no caso concreto, o atendimento às formalidades, como suporte da principiologia supramencionada. De outra parte, o devido processo legal e seus corolários do contraditório e ampla defesa não são desrespeitados, se se impõe a satisfação de determinados requisitos à utilização dos recursos a eles inerentes.

- O recolhimento de custas devidas à União, no âmbito da Justiça Federal, é regido pela Lei n.º 9289/96 c/c o artigo 3º, da Resolução n.º 169, de 04-05-2000, alterada pela Resolução n.º 255, de 16-06-2004, ambas do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, ou seja, o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de

arrecadação das receitas federais (DARF), na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, em outro banco oficial. - Cabe considerar três situações distintas relacionadas ao preparo. A inexistência deste, no ato de interposição recursal, implica deserção e preclusão consumativa. Não se confunde com a insuficiência, prevista no § 2.º acrescido ao artigo 511 do C.P.C. pela Lei n.º 9756/98, que permite o complemento das custas no prazo de 5 dias, antes de apenar o recorrente. Por fim, a terceira situação, que é a do pagamento do preparo efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, que implica, também, deserção e preclusão consumativa. Ressalte-se que é indiferente para a Justiça Federal o modo de recolhimento do preparo, ou seja, se feito pessoalmente pelo recorrente, por meio de terceiros ou de forma virtual, pela internet. O que importa é a observância das normas que regulamentam seu procedimento, ou seja, o correto recolhimento das custas (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso.

- In casu, o preparo, apresentado tempestivamente, foi recolhido em guia apropriada (DARF), todavia em estabelecimento bancário diverso da CEF - Caixa Econômica Federal (Banco Nossa Caixa - fls. 67). Sob tal aspecto, ante à não observância das normas que regem a matéria, o recurso é deserto.

- Recurso não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200203000185390-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 23.04.07)

Do caso dos autos. As agravantes recolheram as custas e o porte de remessa e retorno no Banco do Brasil S/A (fls. 594 e 596), em desconformidade com expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 e da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração deste Tribunal.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038188-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : CONSTRUTORA ROMEU CHAP CHAP S/A

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MENDES MATHEUS e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA MADALENA SIMOES BONALDO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 90.00.08319-2 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Compulsados os autos, verifica-se que a agravante deixou de recolher as custas referentes ao porte de remessa e retorno nos termos da Resolução n.º 278 desta E. Corte, que entrou em vigor aos 18/05/2007.

Destarte, determino que a recorrente, no prazo de 5 (cinco) dias, providencie o recolhimento das custas de acordo com a resolução supracitada, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038129-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : ANTONIO BENEDITO DE SOUZA JUNIOR e outro

: ANTONIO BENEDITO DE SOUZA

ADVOGADO : JORGE FERNANDES LAHAM e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NILTON BARBOSA LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.009574-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto contra a r. decisão do MM Juiz Federal da 21ª Vara de São Paulo/SP pela qual, em autos de ação monitória, foi determinada a penhora dos ativos financeiros dos agravantes por meio do Sistema BACEN JUD.

Alegam os recorrentes, em síntese, que os valores objeto de bloqueio são impenhoráveis, insuscetíveis de serem apropriados por via de executivo fiscal, pois correspondem à pensão de inativo do agravante Antonio Benedito de Souza e ao salário do agravante Antonio Benedito de Souza Júnior, com o qual garantem a sua subsistência e de seus familiares. Aduzem a ausência de intimação quando do bloqueio referido, o que tornaria a contrição indevida.

Formulam pedido de efeito suspensivo para o desbloqueio de seus ativos financeiros, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, mercê dos elementos coligidos nos autos que indicam serem as contas em que recaem a ordem de bloqueio sobre salário e pensão de inativo e, dessa maneira, os valores nelas contidos indiciariamente se traduzindo como remuneração que pelo inciso IV do art. 649 do CPC são absolutamente impenhoráveis, e não incidindo a hipótese na exceção decorrente de prestação alimentícia (§ 2º do mesmo dispositivo legal), por outro lado presente o requisito de lesão grave e de difícil reparação pela necessidade de tais numerários fazerem frente às despesas básicas dos agravantes, reputando presentes os requisitos do art. 558 do CPC, **defiro o efeito suspensivo ao recurso.**

Oficie-se o MM. Juiz "a quo", nos termos do art. 527, III, do CPC

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040008-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : JOSE GONCALVES e outros

: ISAURA TEIXEIRA DE CAMARGO

: IVONE LOURENCO MELANIAS

: JACO FELISARDO DE SOUZA FILHO

: JAIR REZENDE JUNIOR

: JAIRTON JORGE PEREIRA

: JOAO ARLINDO DOMINGUES

: GILMAR DOS SANTOS FARIAS

: GILBERTO SILVA

: GILSON DIAS DOS SANTOS

ADVOGADO : OSVALDO PEREIRA DA SILVA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2001.61.00.027973-5 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Compulsados os autos, observa-se que a agravante não recolheu as custas previstas na Resolução nº 278 desta Corte, que entrou em vigor aos 18/05/2007, tendo em vista o pleito de benefício da justiça gratuita. Deixo anotado que não cabe ao relator do recurso de agravo de instrumento analisar pedido de gratuidade judiciária quando ausente análise em primeiro grau por vislumbrar interdita supressão de grau de jurisdição.

Diante do exposto, determino a comprovação da concessão do referido benefício em 1ª instância ou o recolhimento das custas, sob pena de deserção.

Prazo de cinco dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039755-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : WANDERLEI FRANCISCO PIRES e outros

: IRANEIDE LUIZA DOS SANTOS VIOTO

: SARAH ELIZABETH BELLINI LADEIRA

: IZILDA PEREIRA DE CAMARGO

: LEIZA ROCHA BATISTA

ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.021501-0 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Wanderlei Francisco Pires e outros contra a decisão de fls. 329/334, que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança impetrado para que seja garantido aos impetrantes, servidores do INSS, o direito à jornada de trabalho de 30 (trinta) horas semanais sem a redução na remuneração.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) os agravantes ingressaram no INSS por meio de concurso público e estavam cumprindo jornada de trabalho de 30 (trinta) horas semanais, nos termos da Resolução n. 6/INSS/PRES, de 04.01.06;

b) o art. 160, da Lei n. 11.907/09, acrescentou o art. 4º-A à Lei n. 10.855/04, para determinar que a partir de 1º de junho de 2009, os servidores do Seguro Social devem cumprir a jornada de 40 (quarenta) horas semanais, sem aumento proporcional de remuneração, ou devem optar pela manutenção da jornada de 30 (trinta) horas semanais, porém com redução proporcional de remuneração;

c) o art. 160 da Lei n. 11.907/09 é inconstitucional, por referir a segurança jurídica e a garantia de irredutibilidade do salário, ao passo que a jornada de trabalho de 30 (trinta) horas semanais tem amparo legal (fls. 2/25).

Decido.

Servidor. INSS. Alteração da jornada de trabalho. Lei n. 11.907/09. Discute-se a possibilidade do aumento de jornada dos servidores do INSS de 30 (trinta) horas para 40 (quarenta) horas semanais pela Lei n. 11.907/09. Conforme se verifica na referida lei, além do aumento da carga horária, foi facultado aos servidores continuar cumprindo a jornada de 30 (trinta) horas semanais, com redução proporcional da remuneração. Confirma-se a esse respeito, a redação do art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09:

Art. 160. A Lei no 10.855, de 1o de abril de 2004, passa a vigorar acrescida dos seguintes dispositivos:

"Art. 4o-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social.

§ 1o A partir de 1o de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei.

§ 2o Após formalizada a opção a que se refere o § 1o deste artigo, o restabelecimento da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas fica condicionada ao interesse da administração e à existência de disponibilidade orçamentária e financeira, devidamente atestados pelo INSS.

§ 3o O disposto no § 1o deste artigo não se aplica aos servidores cedidos."

Referida norma compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais:

Art. 19. Os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 8.270, de 17.12.91)

§ 1o O ocupante de cargo em comissão ou função de confiança submete-se a regime de integral dedicação ao serviço, observado o disposto no art. 120, podendo ser convocado sempre que houver interesse da Administração. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

§ 2o O disposto neste artigo não se aplica a duração de trabalho estabelecida em leis especiais. (Incluído pela Lei nº 8.270, de 17.12.91)

Não subiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais.

Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídas pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. Sendo assim, reformulo meu entendimento, acompanhando o entendimento dos Tribunais Regionais Federais em casos semelhantes:

SERVIDOR PÚBLICO - MANUTENÇÃO DA JORNADA DE 6 (SEIS) HORAS DE TRABALHO - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - LEI Nº 8.112/90 - DECRETO Nº 1.590/95 E PORTARIA MINISTERIAL (MINISTÉRIO DA SAÚDE) Nº 1.672/95.

1 - Inexistindo direito adquirido a determinado regime jurídico de trabalho e observados os limites constitucionais e legais, lúdimas as normas que estabeleceram a jornada de trabalho de servidor público federal em 08 (oito) horas e 40 (quarenta) semanais, independentemente de acréscimo salarial. (Constituição Federal, arts. 7º, XIII, e 39, parágrafo 2º; Lei nº 8.112/90, art. 19; Decreto nº 1.590/95, art. 1º, caput e I; Portaria do Ministério da Saúde nº 1.672/95, art. 2º).

2 - Apelação denegada.

3 - Sentença confirmada.

(TRF da 1ª Região, AC n. 1998.01.00.064955-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Lindoval Marques de Brito, j. 13.10.98) ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. JORNADA DE 6 (SEIS) HORAS DE TRABALHO. MANUTENÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.. VENCIMENTOS. IRREDUTIBILIDADE

1. A Administração, no seu interesse e conveniência, pode aumentar ou reduzir a jornada dos servidores, desde que obedecidos os limites constitucionais e legais (art. 7º, XIII e 39 § 3º da CF e art. 19 da Lei nº 8.112/1990).

2. Não há violação ao princípio da irredutibilidade, se o valor nominal dos vencimentos é preservado.

3. Apelação improvida.

(TRF da 2ª Região, AC n. 1996.50.01.003959-6, Rel. Des. Fed. Luiz Paulo S. Araújo Filho, j. 15.04.09)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. JORNADA DE TRABALHO. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE.

- Não há, por parte do servidor público civil, direito adquirido ao regime jurídico ou à jornada de trabalho. Logo, pode ser majorada a jornada de trabalho semanal sem necessidade de adequação remuneratória, desde que a nova carga horária esteja de acordo com o regramento específico.

- Não cabe, no serviço público, estabelecer a relação de remuneração por hora trabalhada, razão pela qual não se pode falar em ofensa à irredutibilidade de vencimentos.

(TRF da 4ª Região, AC n. 2001.72.00.007821-8, Rel. Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 20.02.03)

SERVIDOR PÚBLICO. AUMENTO DA JORNADA DE TRABALHO. 6 (SEIS) HORAS PARA 8 (OITO) HORAS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À JORNADA REDUZIDA.

Servidores públicos federais, ocupantes de cargos sujeitos à jornada diária de 8 horas (art. 19 da Lei nº 8.112/90), não têm direito adquirido à manutenção da jornada de 6 horas diárias, antes estabelecida por interesse da Administração Pública e no exercício do poder discricionário, que pelos mesmos motivos pode determinar o retorno ao status quo.

(TRF da 4ª Região, AC n. 2007.72.05.005022-0, Rel. Des. Fed. Edgard Antonio Lippmann Júnior, j. 16.07.08)

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036599-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : ERCILIA CECILIA SARAH ORFEI e outros

: JOVIR STRASBURG

: IZILDA RITA RODRIGUES DE OLIVEIRA

: NICIA JELSUMINA MICELE RODRIGUES DE OLIVEIRA

: VITOR LILIO NAVES

ADVOGADO : PAULO ROBERTO LAURIS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MURILLO GIORDAN SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 87.00.18732-1 15 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Ercília Cecília Sarah Orfei e outros, em face da decisão que determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, com a recomendação de que fosse observado "(...) o artigo 100, da Constituição Federal, ou seja, aplicando juros de mora apenas entre a data da conta, até a expedição do Ofício Requisitório (...)".

Inicialmente, observo que o presente recurso se encontra eivado de vícios que impedem o seu conhecimento e regular processamento.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída - obrigatoriamente - com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a **petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos**. Desta forma, verifica-se que os agravantes desatenderam a certos requisitos de admissibilidade do recurso, uma vez que não juntaram aos autos, **no momento oportuno**, comprovante de recolhimento do preparo. Assim, fixado momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais, a saber, a interposição do recurso e a juntada das peças obrigatórias, a interposição do recurso sem estas implica em preclusão consumativa, e por consequência em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade. Verifica-se, portanto, que tais fatos impedem possa ser o presente recurso conhecido por esta E. Corte, conforme se elucida com o julgado que ora se colaciona:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CARÁTER DECISÓRIO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA À INSTRUÇÃO DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE. ART. 557, CPC.

I - A teor dos artigos 525, inciso I, e 526, do CPC, caso a petição do agravo de instrumento não seja devidamente instruída com suas peças obrigatórias, quais sejam, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, acarretará a inadmissibilidade do recurso.

II - A ausência de qualquer das peças necessárias autoriza ao relator negar seguimento ao recurso por ser manifestamente inadmissível (art. 557, caput, CPC).

III - Uma vez que a decisão impugnada não possua caráter decisório, não tem o condão de ensejar o recurso de agravo de instrumento.

IV - Agravo improvido.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 56000, Processo: 97030657834/SP, Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA, DJU 12/11/2003).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1999.03.00.040138-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : REAL CONSTRUCOES LTDA

ADVOGADO : RENATO ALMEIDA ALVES

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

INTERESSADO : LEIDA REZENDE ALVES e outro

: JOSE ALVES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF II DE SANTO ANDRE SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00309-7 AII Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que se manifeste, no prazo de 5 (cinco) dias, acerca de eventual interesse no julgamento do presente recurso, haja vista a possibilidade de ter havido alteração da situação fática, dado do transcurso do tempo, inclusive com a eventual inexistência dos bens que foram oferecidos. Oficie-se ao juízo do SAF II de Santo André solicitando informações acerca do andamento do processo de origem - execução fiscal nº 98.00003097.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032466-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : BANCO CITIBANK S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.015676-4 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 694/715: Reconsidero, em parte, a decisão proferida às fls. 685/687.

Observo, primeiramente, que é objeto da NDFG nº 506.184.510, não apenas a contribuição ao FGTS, mas a contribuição social instituída pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001.

Em relação à primeira, fica mantida a decisão de fls. 685/687, visto que a contribuição ao FGTS não tem natureza tributária, em conformidade com o entendimento firmado com Egrégio Supremo Tribunal Federal, submetendo-se, assim, ao prazo prescricional de 30 (trinta) anos, que é único para constituição e cobrança do crédito.

Quanto às contribuições sociais instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001, não obstante o meu entendimento pessoal, expresso em julgados anteriores, no sentido de que elas têm a mesma natureza jurídica das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, não se submetendo à legislação tributária, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a questão na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 / DF, entendeu que as novas contribuições têm natureza jurídica tributária, caracterizando-se como contribuições sociais gerais, regidas pelo artigo 149 da atual Constituição Federal.

Nesse mesmo sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DA LC 110/2001 - QUESTIONAMENTO EM TORNO DA LEGALIDADE DA EXAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA - POSIÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

- 1. Doutrinariamente, não se identifica a contribuição social instituída pela LC 110/2001, destinada a cobrir o déficit das contas do FGTS, como espécie do mesmo gênero das contribuições para o Fundo, ou mera majoração do FGTS.**
- 2. Tratando-se de espécie nova, identificada como contribuição social especial, de natureza tributária, aplica-se por inteiro a legislação de regência, a LC 110/2001 e o Decreto 3914/2001, os quais descartam a intervenção da CEF, senão como mero órgão arrecadador, como estabelecimento bancário.**
- 3. É a CEF parte ilegítima para figurar no pólo passivo da ação declaratória que questiona a legalidade da exação.**
- 4. Recurso especial improvido.**

(REsp 593814 / RS, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 19/09/2005, pág. 263)

Destarte, sendo as exações instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 consideradas contribuições sociais gerais regidas pelo artigo 149 da atual Constituição Federal, a elas se aplicam o Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de 05 (cinco) anos para apuração e constituição do crédito (artigo 173, inciso I) e outros (05) cinco para a sua cobrança (artigo 174).

Assim sendo, a suspensão da exigibilidade do crédito relativo às competências de 03 a 12/2002 determinada pelo Juízo de Primeiro Grau deve prevalecer **apenas em relação às exações exigidas com fundamento nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001, objetos da NDFG nº 506.184.510.**

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de auxílio-transporte, agiu com acerto a fiscalização ao fazer incidir sobre eles a contribuição ao FGTS e a contribuição social prevista na Lei Complementar nº 110/2001.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que se compreendem na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do

serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

E a Lei nº 7418/85, ao instituir o vale-transporte, estabeleceu que a participação do empregador, qual seja, a parcela que excede a 6% (seis por cento) do salário-básico dos empregados (artigo 9º, inciso II), "não tem natureza salarial, nem se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos" (artigo 2º, alínea "a") e "não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço" (artigo 2º, alínea "b").

Todavia, para que não seja considerado verba de natureza salarial e base de cálculo para a incidência da contribuição ao FGTS e da contribuição social prevista na Lei Complementar nº 110/2001, o auxílio-transporte deve ser fornecido nas condições e limites definidos pela Lei nº 7418/85, a qual estabelece, em seu artigo 4º, que o empregador deve adquirir os vales-transporte necessários aos deslocamentos do trabalhador no percurso residência-trabalho e vice-versa, no serviço de transporte que melhor se adequar.

Por essa razão, o artigo 5º do Decreto nº 95247/87 veda ao empregador a substituição do vale-transporte por antecipação em dinheiro ou qualquer outra forma de pagamento, a não ser no caso de ausência ou insuficiência de estoque de vale-transporte, previsto em seu parágrafo único, hipótese em que o beneficiário deverá ser ressarcido pelo empregador, na folha de pagamento imediata da parcela correspondente, se tiver efetuado, por conta própria, a despesa para seu deslocamento.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - MULTA FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO-CRECHE - NÃO-INCIDÊNCIA - VALE-TRANSPORTE - PAGAMENTO EM PECÚNIA - INCIDÊNCIA - LEI Nº 8418/85 ? DECRETO Nº 95247/87.

1.

2. *O pagamento habitual em pecúnia do vale-transporte não está albergado pelas normas isentivas da contribuição previdenciária (artigos 28, § 9º, alínea "f", da Lei nº 8212/91 e 2º, alínea "b", da Lei nº 7418/85), encerrando, inclusive, prática vedada, conforme se infere do disposto no artigo 5º do Decreto nº 95247/87:*

"Art. 5º - É vedado ao empregador substituir o Vale-Transporte por antecipação em dinheiro ou qualquer outra forma de pagamento, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único - No caso de falta ou insuficiência de estoque de vale-transporte, necessário ao atendimento da demanda e ao funcionamento do sistema, o beneficiário será ressarcido pelo empregador, na folha de pagamento imediata, da parcela correspondente, quando tiver efetuado, por conta própria, a despesa para seu deslocamento".

3. *Destarte, pago habitualmente o auxílio-transporte em pecúnia, e não por meio de vales, como determina a Lei nº 7418/85, o benefício deve incluir o salário-de-contribuição para efeito de incidência da contribuição previdenciária (Precedentes: REsp nº 873503 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01/12/2006; REsp nº 387149 / PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 25/05/2006; REsp nº 508583 / PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12/09/2005).*

4. *Recurso especial parcialmente provido.*

(REsp nº 816829 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 19/11/2007, pág. 191)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VALE-TRANSPORTE - LEI 7418/85 - PAGAMENTO EM PECÚNIA - INCIDÊNCIA.

1. *Não se configura omissão ou ausência de fundamentação quando o aresto recorrido se utiliza dos elementos que julga suficientes para solver a lide, ratificando implicitamente os termos em que foi proferida a decisão singular no ponto discutido.*

2. *Se o auxílio-transporte é pago em pecúnia, e não por meio de vales, como determina a Lei nº 7418/85, o benefício deve ser incluído no salário de contribuição para efeito de incidência da contribuição previdenciária e do FGTS.*

Precedentes da Turma.

3. *Recurso especial do HSBC Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários do Brasil S/A improvido. Recurso especial do INSS provido.*

(REsp nº 873503 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 01/12/2006, pág. 268)

No caso concreto, depreende-se, do relatório fiscal acostado às fls. 585/586, que o auxílio-transporte foi pago em dinheiro, e não através de vales, como determina a Lei nº 7418/85, sendo correta a incidência da contribuição ao FGTS e da contribuição social prevista na Lei Complementar nº 110/2001, por se tratar de verba de natureza remuneratória. Quanto ao mais, mantenho a decisão de fls. 685/687, por seus próprios fundamentos.

Diante do exposto, **RECONSIDERO, EM PARTE, a decisão de fls. 685/687**, para consignar que: **MANTENHO a decisão de Primeiro Grau**, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, apenas em relação às exceções exigidas com fundamento nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001, objetos da NDFG nº 506.184.510. Quanto ao mais, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência dos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para julgar extinta a ação anulatória, sem resolução do mérito, no tocante aos pedidos de anulação dos Autos de Infração nºs 01541226-1 e 01541227-0, em face da incompetência do Juízo Federal, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), e para manter a cobrança das contribuições devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço -FGTS em relação às competências de 03 a 12/2002, objetos da NDFG nº 506.184.510.

Após, retornem conclusos, para julgamento do agravo interposto com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037219-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : JOSE BIONDI SOBRINHO
ADVOGADO : VINICIUS MAXIMILIANO CARNEIRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 08.00.00025-7 3 Vr CRUZEIRO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que o agravo foi interposto perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, intime-se a parte agravante a recolher as custas devidas nos termos da Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração desta Egrégia Corte, no prazo improrrogável de 05 (cinco) dias, sob pena de indeferimento.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040337-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JASMIRA DE CASTRO MELLO
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.020082-6 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jasimira de Castro Mello contra a decisão de fl. 150, proferida em fase de cumprimento da sentença, que indeferiu o pedido de aplicação da Taxa Selic a partir da entrada em vigor do Novo Código Civil (Lei n. 10.406/02).

Alega-se, em síntese, que:

- a) é de rigor a aplicação da Taxa Selic, ainda que não haja pedido inicial ou sentença nesse sentido, conforme entendimento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça;
- b) ainda que tenha havido trânsito em julgado da sentença que extinguiu a execução, cabe a cobrança, uma vez que houve erro material (fls. 2/13).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado:

PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC (...)

1. A inovação trazida ao artigo 557 do Código de Processo Civil instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso, dentre outras hipóteses quando manifestamente improcedente ou contrário à

Súmula ou entendimento já pacificados pela jurisprudência daquele Tribunal, ou de Cortes Superiores, rendendo homenagem à economia e celeridade processuais. Questão decidida monocraticamente pelo relator do processo, se reapreciada em sede de agravo regimental pelo órgão colegiado do Tribunal de origem, afasta suposta ofensa à regra do artigo 557 do CPC. 2. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

(...). Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 953.864, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.09.07)

Do caso dos autos. Conforme se verifica nos autos, após a CEF ter depositado os valores determinados pelo acórdão transitado em julgado na conta vinculada ao FGTS da agravante, foi julgada extinta a execução, com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil, por sentença publicada no diário oficial em 09.02.07 e transitada em julgado em 12.03.07 (cf. certidão de fl. 132v.).

Em 13.07.09, ou seja, mais de dois anos após o trânsito em julgado da sentença, a agravante peticionou nos autos requerendo a aplicação da Taxa Selic no cálculo dos juros de mora, nos termos do art. 406 do Código Civil (fls. 139/149).

Tendo em vista o trânsito em julgado da sentença que extinguiu a execução, não comporta conhecimento a impugnação apresentada pela agravante.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040341-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SERCOM LTDA
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.018199-0 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sercom Ltda. contra a decisão de fls. 46/47, que indeferiu liminar em mandado de segurança deduzido para a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias ao empregado doente ou acidentado, bem como a título de salário-maternidade, férias, adicional de férias de 1/3 (um terço), e aviso prévio indenizado..

Alega-se, em síntese, que:

- a) os valores discutidos não constituem retribuição ao trabalho prestado, e, conseqüentemente, não integram o conceito de salário de contribuição previsto no art. 22 da Lei n. 8.212/91;
- b) a agravante possui direito líquido e certo de recolher os valores indevidamente recolhidos a maior, independentemente de autorização e processo administrativo, uma vez que a compensação dos tributos sujeitos a lançamento por homologação deve ser feita nos termos do art. 66 da Lei n. 8.383/91, c. c. o art. 74 da Lei n. 9.430/96, e não sob o regime dos arts. 170 e 170-A, ambos do Código Tributário Nacional;
- c) deve ser aplicado o prazo decenal para compensação, nos termos dos arts. 150 e 168, ambos do Código Tributário Nacional, e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça;
- d) deve incidir correção monetária, bem como juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir do recolhimento indevido, e taxa Selic a partir de 01.01.96, nos termos do art. 39, §4º, da Lei n. 9.250/95.

A agravante requer a concessão de efeito suspensivo ativo para "liminarmente, obstar integralmente a exação ora combatida, e (...) no mérito, lhe seja dado total provimento para, em qualquer caso, determinar à autoridade coatora a abstenção na exigência do recolhimento dos valores a título de salário-maternidade e férias, suspendendo-se a exigibilidade dos respectivos créditos tributários" (fls. 2/38).

Decido.

A agravante impetrou mandado de segurança para a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias ao empregado doente ou acidentado, bem como a título de salário-maternidade, férias, adicional de férias de 1/3 (um terço), e aviso prévio indenizado.

A recorrente insurge-se contra o indeferimento da liminar, afirmando que referidos valores não integram o salário de contribuição, razão pela qual é necessária a concessão da medida liminar, considerando-se que pode vir a ser auçada pelas autoridades tributárias caso deixe de efetuar o respectivo recolhimento (fl. 36). A agravante, no entanto, não

instruiu este recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição previdenciária, o que afasta a alegação de *periculum in mora*.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ativo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.019767-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ADRIANE CRISTINA DE OLIVEIRA GARCIA e outros
: ANA PAULA MANZINI DE LARA LOPES
: CARLOS ROBERTO BEDENDO
: DERCY BELISARIO ANGARTEN
: GINA SALLES PICCHI
: IGNEZ THEREZINHA LAURENTI BERNARDI
: LUCILENE TRIGUEIRINHO LEMOS DE OLIVEIRA
: LUISA ISABEL ZANCHIM SECONELLI
: MARIA LUIZA GONCALVES FAISTING
: SONIA MOREIRA GUIMARAES

ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro

AGRAVADO : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ> SP

No. ORIG. : 2008.61.15.001094-1 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Inicialmente, consigno que, não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado visto que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da Justiça Gratuita.

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de São Carlos/SP pela qual, em autos de ação ordinária, foi indeferido pleito concernente à gratuidade judiciária e de conseguinte determinado o recolhimento das custas processuais.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que a simples afirmação de incapacidade de arcar com as custas já seria suficiente para a concessão do benefício. Alegam que a manutenção da decisão agravada causará à parte restrição do direito à ampla defesa e ao devido processo legal.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão impugnada, por outro lado o art. 5º da Lei nº 1.060/50 autorizando o indeferimento do pleito de gratuidade quando respaldado em fundadas razões, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo ao recurso**.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040144-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : GIOJI OKUHARA
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA e outro
AGRAVADO : CEIL COM/ E DISTRIBUIDORA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.063257-6 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 252/259, que acolheu a exceção de pré-executividade oposta por Gioji Okuhara para reconhecer a sua ilegitimidade para compor o polo passivo do feito, sob o fundamento da exequente não ter comprovado a ocorrência das hipóteses legais de responsabilização tributária.

A agravante alega, em síntese, que:

- a) a decisão agravada violou o princípio constitucional do contraditório, na medida em que não deu vista dos autos à exequente para manifestação acerca da exceção de pré-executividade;
- b) a matéria arguida pelo executado demanda dilação probatória, não comportando conhecimento pela via da exceção de pré-executividade;
- c) deve-se aplicar o art. 13 da Lei n. 8.620/93, uma vez que vigente à época da propositura da ação;
- d) o nome do executado consta na CDA que embasou o feito, não havendo a necessidade de qualquer produção de prova por parte da Fazenda Pública;
- e) o sócio executado integrou a empresa devedora com efetivos poderes de gerência e administração, conforme ficha cadastral da Jucesp juntada aos autos (fls. 2/28).

Decido.

Execução fiscal. Nome do sócio constante da CDA. Exceção de pré-executividade. Descabimento. Não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão (CPC, art. 543-C):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (STJ, REsp 1.110.925-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 22.04.09)

Do caso dos autos. Conforme se verifica nos autos, o nome do agravado Gioji Okuhara consta na certidão de dívida ativa que embasou a execução fiscal (fls. 34/46). Não cabe, portanto, a discussão acerca de sua legitimidade passiva em sede de exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a manutenção de Gioji Okuhara no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1999.03.00.008572-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : CONSTRUTORA HIDRAULICA E COML/ PROAGUA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ANDRADINA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 88.00.00056-7 A Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, **indeferiu ao INSS o pedido de isenção das despesas processuais.**

Narra a autarquia previdenciária que, em 14.08.1986, propôs execução fiscal visando cobrança de crédito inscrito em dívida ativa sob nº 30.861.870-0. Relata que, no entanto, procedendo a verificações no processo administrativo concluiu pela necessidade de ajustes do débito, ensejando a substituição da CDA por outra de nº 30.856.531-6.

Notícia que, por equívoco, houve o ajuizamento de execução fiscal desta última (processo nº 580/88), em verdadeira duplicidade, fato que ensejou pedido de extinção do processo baseado na CDA anterior, com fulcro no artigo 794, III, do CPC, e conseqüente prosseguimento do segundo feito. Ocorre que, no entanto, antes de apreciar o pedido de extinção do feito, o Douto Magistrado determinou fossem apuradas as despesas processuais, deixando de reconhecer a isenção que alcança a Fazenda Pública.

Sustenta que, a teor do artigo 39 da Lei nº 6.830/80 a Fazenda Pública *não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos*, sendo que, ademais, a lei só menciona a imposição de pagamento de custas, despesas e honorários quando houver sucumbência, o que não se verificou no caso presente em que a executada sequer esboçou defesa com oposição de embargos à execução.

Na r. decisão combatida (fls. 29 vº) a Douta Magistrada reconheceu a isenção da exequente em relação às custas e não despesas processuais, razão porque determinou fosse o INSS intimado para recolhimento.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se a presente controvérsia em definir se a autarquia previdenciária encontra-se ou não sujeita ao pagamento das despesas processuais.

É preciso considerar, inicialmente, que quando do ajuizamento da presente demanda, plenamente em vigor a Lei nº 6.830/80, que em seu artigo 39 traz previsão expressa no sentido de que a *Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos*. Por sua vez, o parágrafo único do referido artigo é claro ao enunciar que *se vencida, a Fazenda Pública ressarcirá o valor das despesas feitas pela parte contrária*.

São duas situações que se verificam.

Primeiro convém sinalizar que a legislação desonerou a Fazenda Pública da obrigação de pagar custas e emolumentos, independentemente desta ser ou não sucumbente na lide.

Vale referir, no entanto, que a isenção quanto às custas e emolumentos não afasta a responsabilidade pelo recolhimento de outras despesas, tais como honorários periciais, despesas de condução de oficial de justiça, dentre outros. Depreende-se, portanto, que não há falar-se em isenção das despesas, que não se confundem com custas e emolumentos. O que a legislação prevê, por outro lado, é que em havendo sucumbência da Fazenda Pública está ressarcirá as despesas feitas pela parte contrária.

A redação do parágrafo único do artigo mencionado só corrobora o que já enunciado. São devidas as despesas pela parte sucumbente, cabendo aquele que as antecipou, se vencedor, ver-se ressarcido.

Nesse passo hão de ser afastadas as considerações da exequente no sentido de que não seria vencida no feito, dada a ausência de defesa pela executada.

Observo que a própria autarquia reconhece que, por equívoco, propôs as execuções fiscais em duplicidade. Assim, o fato de ter dado causa à demanda, com o conseqüente pedido de extinção da execução, com base no artigo 794, III, do Código de Processo Civil, gera a ela o ônus de arcar com as despesas processuais.

A esse respeito há regra clara no Código de Processo Civil, artigo 26, que reconhece que *se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, a responsabilidade pelas despesas será da parte que desistiu o reconheceu*.

Colaciona-se ementa de v. acórdão do Superior Tribunal de Justiça que reforça o que se explanou:

EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO PELO FISCO APÓS CITAÇÃO E VERIFICAÇÃO DE ANTERIOR PAGAMENTO DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO VALOR. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS E INDENIZAÇÃO EM DOBRO. SÚMULA 7/STJ. CONDENAÇÃO DA FAZENDA AOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS INDEPENDENTE DE PEDIDO NA INICIAL. 1. Devem ser considerados irrisórios os honorários advocatícios fixados em R\$2.000,00, em relação ao valor da execução fiscal - R\$2.230.493,87 - extinta por desistência da Fazenda do Estado de São Paulo. 2. Tendo em vista que o acórdão recorrido consignou que o trabalho realizado pelo causídico fora de pouca complexidade, deve ser arbitrada a verba honorária em dez mil reais, atendendo ao expressivo valor da causa. 3. Não cabe, em recurso especial, revisar as premissas de julgamento que entenderam que não houve má-fé do Fisco na execução em que posteriormente veio a desistir. Aplicação da Súmula 7/STJ. Precedentes. 4. Em face da desistência, a Fazenda Pública também deve ser condenada a reembolsar eventuais despesas processuais do recorrente, ainda que não requeridas pela parte. Precedentes. 5. Recurso especial provido em parte.

(RESP 200801556319, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1075026, Relator Castro Meira, DJe 23.06.2009)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Desta feita, julgo monocraticamente, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a União Federal.

Oficie-se ao juízo monocrático dando conta da presente decisão.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040279-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VISOR ECONOMICO EDITORA E LIVRARIA LTDA
: RAFAEL DA SILVA RANGEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.039061-5 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 107, que indeferiu a penhora de ativos financeiros dos executados pelo sistema Bacen-Jud, sob o fundamento do risco da medida alcançar importâncias que são impenhoráveis, nos termos do art. 649, IV, do Código de Processo Civil.

A agravante alega, em síntese, que:

- a) após a reforma do Código de Processo Civil empreendida pela Lei n. 11.382/06, a penhora de ativos financeiros deve ser a primeira medida constritiva a ser adotada;
- b) a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal são firmes no sentido de que descabe o esgotamento de diligências por parte do exequente para que seja deferida a penhora de ativos financeiros;
- c) cumpre aos executados comprovarem que as quantias depositadas em conta corrente são impenhoráveis, nos termos do § 2º do art. 655-A (fls. 2/12).

Decido.

Penhora. Bacen-Jud. Requisitos. Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em atenção à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, revejo meu entendimento, para admitir a penhora de ativos financeiros desde que observados os seguintes requisitos: *a)* citação do devedor, *b)* omissão de pagamento ou nomeação de bens à penhora pelo devedor:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 600, 620 E 655 DO CPC. ART. 9º DA LEI 6.830/1980. PENHORA DE DEPÓSITO OU APLICAÇÃO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE.

1. O devedor tem a obrigação de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80. É direito do credor recusar os bens indicados e requerer que outros sejam penhorados, se verificar que são de difícil alienação. Isso porque a execução é feita no interesse do exequente, e não do executado. Precedentes do STJ.

2. A penhora sobre depósitos bancários dos devedores está em harmonia com os artigos 620 e 655 do Código de Processo Civil, pois o princípio da menor onerosidade não pode ser entendido como óbice à efetividade do processo de execução. Precedentes do STJ.

3. Com o advento da Lei 11.382/2006, o dinheiro, em espécie ou 'em depósito ou aplicação em instituição financeira', foi elencado em primeiro lugar na ordem de bens penhoráveis.

4. A alteração promovida no art. 655 do CPC evidencia, no âmbito da execução civil por título extrajudicial, que a adoção da penhora de numerário em conta-corrente deixou de ser medida excepcional. Assim, seu afastamento só se

justifica se o devedor, no momento oportuno, indicar outro bem igualmente eficaz para a satisfação do crédito (art. 620 do CPC), não podendo a penhora recair sobre bem de difícil alienação.

5. A mudança de paradigma na execução civil impõe ao aplicador do Direito a análise do executivo fiscal com novo enfoque, sob pena de viabilizar ao particular instrumento de cobrança mais poderoso que aquele conferido à Fazenda, subvertendo a lógica e a ratio da promulgação de uma lei específica para o credor público.

6. No caso em tela, o executado indicou bens já penhorados em outras execuções, pelo que deve ser deferida a penhora sobre seus ativos financeiros.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp n. 783160-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 10.04.07)

PROCESSIONAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI Nº 11.382/06.

1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.

2. No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva ocorreu depois do advento da Lei 11.382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da contração por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.

(...).

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.070.308- RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.09.08)

PROCESSIONAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.

1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a contração se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).

2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.056.246-RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10.06.08)

Deve ser lembrado que, em se tratando de matéria tributária, a questão ainda rege-se pelo disposto no 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 118, de 09.02.05:

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

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

Cumprir fazer referência ao art. 5º, LXXIII, da Constituição da República, que assegura o direito à tutela jurisdicional em tempo razoável. Sob o influxo desse dispositivo, devem ser compreendidas as garantias constitucionais concernentes à propriedade privada (CR, art. 5º, caput, XXII), inviolabilidade da vida privada (CR, art. 5º, X) e do sigilo de dados (CR, art. 5º, XX; LC n. 105, arts. 1º e 3º), aos direitos adquiridos e atos jurídicos perfeitos pelos quais se forma o patrimônio do devedor (CR, art. 5º, XXXVI): nenhuma dessas garantias impede o juiz de promover a contração de bens que mais prontamente ultimem a prestação jurisdicional. Nesse sentido, as garantias constitucionais respeitantes ao contraditório e à ampla defesa (CR, art. 5º, L) e ao devido processo legal (CR, art. 5º, LIV) reputam-se satisfeitas na medida em que se encontrem preenchidos os requisitos supramencionados para o bloqueio de ativos, o que basta como fundamento para a decisão judicial (CR, art. 93, IX).

Embora o ordenamento processual consagre a regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), esta se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612). Portanto, a circunstância de o devedor não indicar bens idoneamente penhoráveis - o que configura atentado à dignidade da Justiça sujeito à repressão judicial (CPC, art. 600, IV, c. c. o art. 125, III) - indica a conveniência da contração judicial de ativos financeiros. Em última análise, a regra da menor onerosidade dos meios executivos depende de o devedor oferecer em substituição outro bem "desde que comprove cabalmente que a substituição não trará prejuízo algum ao exequente e será menos onerosa para ele devedor (art. 17, incisos IV e VI, e art. 620)" (CPC, art. 668).

Dado que o bloqueio incide sobre ativos existentes sob os cuidados de instituição financeira, é evidente ser desnecessária a nomeação de administrador e elaboração de esquema de pagamentos (CPC, art. 768), malgrado não se justifique que o bloqueio exceda o valor indicado na execução (CPC, art. 655-A, § 1º).

Não se ignora que a lei limita o âmbito da responsabilidade patrimonial, excluindo os bens tidos como impenhoráveis, notadamente os vencimentos, salários, vencimentos, proventos de aposentadorias e pensões (CPC, art. 649, IV).

Contudo, nessa hipótese, é ônus processual do devedor provar que os ativos financeiros tornados indisponíveis consistem, com efeito, em bem impenhorável (CPC, art. 655-A, § 2º). Neste tópico, não é aplicável à execução fiscal o art. 114 da Lei n. 8.213/91, que ressalva os valores devidos à Previdência Social da impenhorabilidade: essa ressalva somente faz sentido na hipótese de o débito ser relativo ao próprio benefício previdenciário, pois referida lei disciplina essa matéria. Em outras palavras, na execução fiscal, os benefícios previdenciários são impenhoráveis (inaplicabilidade do art. 114 da Lei n. 8.213/91), mas o devedor tem o ônus de provar cabalmente que o bloqueio sobre eles incidiu.

A questão referente à admissibilidade do bloqueio de ativos de que tratam o art. 185-A do Código Tributário Nacional e o art. 655-A do Código de Processo Civil é apreciada à luz desses regramentos. Por vezes, invoca-se outros dispositivos legais relativos à responsabilidade tributária (CTN, arts. 134, VII, 135, III; Lei n. 8.620/93, art. 13) ou patrimonial (CPC, art. 596; NCC, art. 1.016 c. c. o art. 1.053; NCC, art. 1.003, parágrafo único) do devedor. No entanto, a questão da responsabilidade concerne à legitimidade passiva para a execução, que decorre da circunstância de o devedor ter seu nome constante no título executivo (CPC, art. 568, I). Sendo assim, é ônus do devedor defender-se por meio de embargos, nos quais discutirá os fatos subjacentes à caracterização ou não da responsabilidade (tributária, patrimonial) sem que só por isso haja qualquer impedimento à realização de penhora de bens que integrem seu patrimônio, inclusive nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Surgem por vezes dúvidas acerca penhora de ativos financeiros (CPC, art. 655-A) quando o devedor oferecer bens sem observar a ordem legal (CPC, art. 655; Lei n. 6.830/80, art. 11) ou indicar bens reputados inidôneos para a satisfação do crédito. Deve ser dito, desde logo, que a Fazenda Pública não se subordina aos interesses do devedor, de modo que não pode ser de nenhum modo compelida a aceitar os bens por ele nomeados. Assim, a simples nomeação não livra o devedor do risco de penhora de ativos financeiros.

Do caso dos autos. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu a penhora de ativos financeiros dos executados, sob fundamento do risco da constrição de verbas impenhoráveis.

Considerando que a empresa executada Visor Econômico Editora e Livraria Ltda. e o corresponsável Rafael da Silva Rangel foram citados por via postal (fls. 38/39), bem como o transcurso do prazo legal para pagamento da dívida ou nomeação de bens à penhora (cf. certidão de fl. 40), deve ser deferido o bloqueio de ativos financeiros, nos termos do requerido pela exequente.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o bloqueio de ativos financeiros dos executados Visor Econômico Editora e Livraria Ltda. e Rafael da Silva Rangel.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039456-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : IPE INVESTIMENTOS EM PINUS E EUCALYPITUS LTDA

ADVOGADO : JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP

No. ORIG. : 03.00.00005-6 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ipê - Investimentos em Pinus e Eucalyptus Ltda. e outros contra a decisão de fl. 166, que recebeu a apelação interposta contra sentença de improcedência nos embargos à execução apenas no efeito devolutivo.

Alega-se, em síntese, que:

a) a decisão agravada violou o art. 93, IX, da Constituição da República, na medida em que foi proferido de forma superficial, não apreciando o pedido para que o recurso de apelação fosse recebido no efeito suspensivo;

- b) é possível o recebimento da apelação no duplo efeito, nos termos do parágrafo único do art. 558
- c) o art. 739-A do Código de Processo Civil não é aplicável à espécie, na medida em que a Lei de Execuções Fiscais, que é lei especial, atribui implicitamente efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal;
- d) ainda que se entenda aplicável o art. 739-A do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para suspensão da execução fiscal, na medida em que os argumentos dos agravantes são relevantes e há dano de difícil reparação decorrente da possibilidade de levantamento dos valores depositados para garantia da execução (fls. 2/24).

Decido.

Embargos improcedentes. Apelação. Efeito suspensivo. Inadmissibilidade. O inciso V do art. 520 do Código de Processo Civil determina que a apelação contra sentença que rejeitar liminarmente os embargos à execução ou julgá-los improcedentes será recebida somente no efeito devolutivo. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, efetivamente, descabe o efeito suspensivo nessa hipótese:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO. EMBARGOS DO DEVEDOR. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DESPACHO QUE RECEBE A APELAÇÃO NO EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO (...).

(...)

II. Ausência, de outro lado, de direito líquido e certo, porquanto consoante a reiterada jurisprudência do STJ e do disposto no art. 520, V, do CPC, a execução tem caráter definitivo quando julgados improcedentes os embargos do devedor, não gozando a apelação interposta da sentença de efeito suspensivo, apenas devolutivo. III. Recurso ordinário improvido.

(STJ, ROMS n. 15.472, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 12.02.08)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO PENDENTE. EFEITO DEVOLUTIVO (...).

(...)

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado no sentido de que é definitiva a execução advinda de título executivo extrajudicial, ainda que esteja pendente recurso interposto contra sentença de improcedência dos embargos opostos pelo executado. Isso, porque, em conformidade com o disposto no art. 587 do Código de Processo Civil, a execução fundada em título extrajudicial tem natureza definitiva, mesmo quando não transitada em julgado a decisão que rejeita os embargos do devedor, na medida em que a apelação eventualmente interposta, em regra, não tem efeito suspensivo (art. 520, V, do CPC).

(...)

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 840.638, Rel. Min. Denise Arruda, j. 18.12.07)

Do caso dos autos. Após ter sido ajuizada execução fiscal pelo INSS, a agravante opôs embargos à execução na qual pugnou pela extinção do feito, alegando, em síntese, a nulidade do título executivo e a inconstitucionalidade das exações executadas, bem como a decadência e a prescrição dos débitos (fls. 25/75).

Após terem sido julgados parcialmente procedentes os embargos tão somente para limitar a multa moratória a 20% (vinte por cento) (fls. 105/112), a recorrente interpôs o recurso de apelação (fls. 113/165), o qual foi recebido apenas no efeito devolutivo (fl. 166).

Tendo em vista que a decisão fundamentou-se no art. 520, V, do Código de Processo Civil, bem como na inaplicabilidade do art. 558 do mesmo diploma legal ao caso, não prospera a alegação de nulidade em virtude de ausência de fundamentação.

Do mesmo modo, não se verifica a relevância da fundamentação da agravante, na medida em que a jurisprudência é firme no sentido da aplicabilidade do art. 520, V, do Código de Processo Civil.

Ademais, a hipótese prevista no § 1º do art. 739-A do Código de Processo Civil diz respeito aos efeitos pelos quais serão recebidos os embargos à execução, e não sobre os efeitos do recurso de apelação interpostos naqueles autos.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.009216-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : SETEMBRO TEXTIL LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.15.04138-8 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Determinada a intimação pessoal da agravada Setembro Têxtil Ltda. para constituir novo procurador (fl. 75), o oficial de justiça certificou que a empresa não se encontra no endereço constantes nos autos (fl. 84).

Sendo assim, intime-se a agravada por edital para constituir novo procurador no prazo de 20 (vinte) dias, advertindo-se que, decorrido o prazo sem manifestação, o processo prosseguirá independentemente de sua intimação (STJ, REsp n. 61.839, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 11.03.96).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.015494-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : PRELAT IND/ ALIMENTICIA LTDA e outros
: REGINA CELIA ZANETTI POLLO
: LUIZ AUGUSTO POLLO
ADVOGADO : ATAIDE MARCELINO JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 08.00.00086-9 1 Vr BATATAIS/SP

DESPACHO

Determinada a intimação pessoal dos agravantes para constituir novo procurador (fl. 502), o oficial de justiça certificou que eles não se encontram no endereço constantes nos autos (fl. 509).

Sendo assim, intimem-se os agravantes por edital para constituir novo procurador no prazo de 20 (vinte) dias, advertindo-se que, decorrido o prazo sem manifestação, o processo prosseguirá independentemente de sua intimação (STJ, REsp n. 61.839, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 11.03.96).

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020689-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : ROBERTO DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.011262-1 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão da MM. Juíza Federal da 20ª Vara de São Paulo pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel, foi indeferido pedido de sustação dos efeitos de execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 e o sobrestamento de eventual pedido de registro de carta de arrematação do imóvel leiloado.

Alega o recorrente, em síntese, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei n.º 70/66.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se infirmo a legitimidade do procedimento de execução extrajudicial, tendo em vista precedentes do E. STF, a exemplo, RE nº 223.075-1-DF, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039906-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PETRUS ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS LTDA e outro
ADVOGADO : GILBERTO SAAD e outro
AGRAVADO : JOSE LUIZ JUNQUEIRA SAMPAIO MEIRELLES
ADVOGADO : GILBERTO SAAD
AGRAVADO : SUELI PIRES DE OLIVEIRA QUEVEDO
ADVOGADO : SUELI PIRES DE OLIVEIRA QUEVEDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.061071-0 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 541/543v., proferida em execução fiscal, que acolheu exceção de pré-executividade oposta por José Luiz Junqueira Sampaio Meirelles e Sueli Pires de Oliveira Quevedo, para determinar sua exclusão do polo passivo da execução fiscal, sob fundamento da revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93 pela Lei n. 11.941/09 e de não haver comprovação das hipóteses de responsabilização previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) o ônus da prova de inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto compete aos sócios, uma vez que seus nomes constam na CDA, documento que goza da presunção de liquidez e certeza;
- b) o art. 13 da Lei n. 8.620/93 era vigente à época do fato gerador da dívida, devendo ser aplicado ao caso (fls. 2/13).

Decido.

Execução fiscal. Nome do sócio constante da CDA. Exceção de pré-executividade. Descabimento. Não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão (CPC, art. 543-C):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (STJ, REsp 1.110.925-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 22.04.09)

Responsabilidade tributária. Lei n. 8.620/93, art. 13. Interpretação sistemática com o art. 135 do CTN. Sem declarar a inconstitucionalidade nem afastar sua aplicação, o Superior Tribunal de Justiça interpreta o art. 13 da Lei n. 8.620/93, segundo o qual o titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social e os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa, em consonância com os requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional, vale dizer, a responsabilidade pessoal depende da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos: *PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. TRIBUTO DEVIDO À SEGURIDADE SOCIAL. (...) ART. 13 DA LEI 8.620/93. APLICAÇÃO CONJUNTA DO ART. 135 DO CTN.*

(...)

2. *Quanto à alegada violação do disposto no artigo 13 da Lei 8.620/93, este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual é imprescindível a comprovação das condições estabelecidas no artigo 135 do CTN, para se proceder ao redirecionamento de sócio-gerente, ainda que se trate de débitos para com a Seguridade Social.*

3. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, AGREsp n. 892876, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 12.06.09)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DÉBITOS COM A SEGURIDADE SOCIAL. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA EM ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL.

1. *O redirecionamento da Execução Fiscal contra o sócio depende da demonstração da prática dos atos previstos no art. 135 do CTN.*

2. *Não houve declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/1993, mas tão-somente interpretação sistemática do dispositivo. Desnecessária, portanto, a submissão do tema à Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes do STJ.*

3. *Agravo Regimental não provido.*

(STJ, AGA n. 1037331, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 16.09.08)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO - DÍVIDA PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL - ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA COM O ART. 135 DO CTN - NECESSIDADE - REEXAME DE MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 07/STJ.

1. *Descabe a esta Corte analisar tese que demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.*

2. *Não se pode atribuir a responsabilidade substitutiva para sócios, diretores ou gerentes, prevista no art. 135, III, do CTN, sem que seja antes apurada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.*

3. *Mesmo quando se tratar de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN. Precedente da Primeira Seção.*

4. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, AGREsp n. 897863, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 26.08.08)

Cabe observar que a Lei n. 11.941, de 27.05.09, revogou o art. 13 da Lei n. 8.620/93, surgindo então o problema da eficácia retroativa da revogação, na medida em que excluiu a responsabilidade tributária do sócio. Em princípio, parece ser um "falso problema", por assim dizer, uma vez que tanto antes quanto depois da revogação a responsabilidade do sócio decorre do estabelecido pelo próprio art. 135 do Código Tributário Nacional, isto é, na medida em que se prestigie a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Do caso dos autos. Conforme se verifica nos autos, os nomes dos sócios da empresa executada José Luiz Junqueira Sampaio Meirelles e Sueli Pires de Oliveira Quevedo constam nas certidões de dívida ativa que embasaram a execução fiscal (fls. 23/34). Competindo a eles a prova de não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária, conclui-se pelo descabimento da exceção de pré-executividade.

Esse entendimento não é obliterado pela revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93, na medida em que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a responsabilidade do sócio deriva da aplicação do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a manutenção dos sócios José Luiz Junqueira Sampaio Meirelles e Sueli Pires de Oliveira Quevedo no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.053630-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO : ANTONIO BAUAB
ADVOGADO : JONAS JAKUTIS FILHO
PARTE RE' : ASSOCIACAO POLIESPORTIVA CARIOQUINHA ESPORTE TOTAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.039163-5 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais que, nos autos dos embargos opostos por ANTONIO BAUAB, deferiu a produção de provas grafotécnicas e testemunhal.

Pela decisão de fls. 15/16 foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O agravado apresentou contraminuta de fls. 24/26.

Decorreu, "in albis", o prazo legal para interposição de agravo regimental, conforme certificado à fl. 27.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

As razões que levaram o agravado a pleitear a prova em questão não vieram aos autos, vendo-se da decisão agravada que o respectivo deferimento está embasado na alegação de que o embargante, ora agravado, não assinou o termo de confissão da dívida, que também não veio a este recurso.

Ora, na atual sistemática do agravo de instrumento, introduzida pela Lei nº 9139/95, compete à parte interessada instruir o recurso não só com as peças obrigatórias, mas com as necessárias à compreensão da controvérsia, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

Nesse sentido, ensina o saudoso jurista THEOTÔNIO NEGRÃO, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2005, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, pág. 611), que: ***O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. "A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria).***

A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de "peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia" afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, pág. 155). Assim, "na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138). No mesmo sentido: RT 736/304, JTJ 182/211).

Desse modo, é de se concluir que não há, nestes autos, elementos suficientes para examinar o acerto ou desacerto da decisão agravada.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039634-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : SOCIEDADE RECREATIVA E DE ESPORTES DE RIBEIRAO PRETO
ADVOGADO : RENATA JORGE DE FREITAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : JOSE ROBERTO DE BARROS e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.61.02.003132-4 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SOCIEDADE RECREATIVA E DE ESPORTES DE RIBEIRÃO PRETO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 9ª Vara de Ribeirão Preto que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu o desbloqueio dos ativos financeiros da empresa devedora.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer o desbloqueio de todas as contas da agravante, sob a alegação de que houve espontânea nomeação de bem para garantia da execução, avaliado em montante superior ao do débito em execução.

Sustenta, ainda, que a penhora "on line" é medida excepcional, que só pode ser determinada em caso de ausência de nomeação de bens, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional e com o artigo 620 do Código de Processo Civil.

Afirma, também, que postulou o parcelamento do débito em cobrança.

Por fim, alega que a manutenção do bloqueio coloca em risco a sobrevivência da associação, visto que os ativos bloqueados não são ativos disponíveis, representando a receita auferida para o pagamento de empregados, acordos judiciais, FGTS, fornecedores, impostos e contribuições, inclusive previdenciárias.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

As novas regras do processo de execução, introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei nº 11382, de 06/12/2006, outorgam ao credor a faculdade de indicar, na inicial da execução, os bens a serem penhorados (artigo 652, parágrafo 2º) e instituíram, como bem sobre o qual deverá recair preferencialmente a penhora, o "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (artigo 655, inciso I).

E, para viabilizar o cumprimento dessa norma, dispõe o Código de Processo Civil, em seu artigo 655-A, incluído pela Lei nº 11382/2006:

Art. 655-A - Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º - As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º - Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do "caput" do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Como se vê, a requerimento da parte, o juiz requisitará, às instituições financeiras, informações acerca da existência de ativos em nome do executado, podendo, no mesmo ato, determinar a sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

E depreende-se, dos referidos artigos de lei acima transcritos, que não há necessidade de esgotamento dos meios disponíveis ao credor para busca de bens penhoráveis, até porque, observo, a norma prevista no artigo 655-A do Código de Processo Civil, acima é imperativa, decorrendo, daí, que não há espaço para questionamento acerca das diligências realizadas pelo credor no sentido de localizar bens sobre os quais possa incidir a garantia.

Note-se, ademais, que a regra contida no parágrafo 2º do artigo 655-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10382/2006, é expressa no sentido de que cabe ao executado demonstrar que os valores depositados em sua conta corrente correspondem a verbas destinadas ao sustento seu e de sua família ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Sobre o tema, confira-se anotação de THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (Saraiva, São Paulo, 2007, nota "3a" ao referido art. 655, pág. 830):

A Lei 11382, de 06/12/06, trouxe reforço à observância da ordem estipulada para a penhora, ao dispor que ela deve ser "preferencialmente" seguida. Assim, tende a prevalecer a corrente jurisprudencial que dispunha, mesmo antes de tal lei, que, "em princípio, deve o julgador seguir a ordem da penhora estabelecida no art. 655 do CPC. A regra, entretanto, é flexível, se demonstrada pelo executado a necessidade de mudança" (STJ-2ª T., REsp 791573, rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/02/06, negaram provimento, v.u., DJU 06/03/06, pág. 361). Ou seja, é ônus do executado trazer argumentos para tanto.

Assim, também, ensinam LUIZ GUILHERME MARINONI e SÉRGIO CRUZ ARENHART, em seu Curso de Processo Civil, volume 3 (São Paulo, RT, 2008, pág 278):

... a penhora "on line" é hoje preferencial em relação a qualquer outro meio de penhora. Isto porque o dinheiro, como se vê do disposto no art. 655, I, do CPC, é o bem prioritário para a penhora e a via eletrônica é o caminho eleito pelo art. 655-A, do CPC, para a realização da penhora desse tipo de bem. Assim, sequer é correto entender que, para viabilizar a penhora "on line" a parte deve, antes, exaurir outras vias de penhora de outros bens. Tal interpretação viola, ao mesmo tempo, as duas regras acima apontadas, não se sustentando. Por isso, não resta dúvida de que a penhora "on line" de dinheiro é a via preferencial, devendo ser priorizada pelo Judiciário.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte Regional:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA POR MEIO DO SISTEMA ELETRÔNICO BACENJUD - REQUISITOS.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, que deferiu a penhora dos valores depositados pela executada, ora agravante, em instituições bancárias através do Sistema BACENJUD.

2. *Entendimento anterior no sentido de que em, em situações excepcionais, desde que tenha o exequente demonstrado haver esgotado os meios de que dispõe, se admite a requisição judicial de dados sujeitos ao sigilo fiscal (artigo 198 do Código Tributário Nacional) ou bancário (artigo 38 da Lei nº 4595/64), com apoio em então pacífica orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Em tais casos, já se admitia a denominada penhora "on line", cuja possibilidade foi posteriormente positivada, com o advento da Lei Complementar nº 118/2005, que acrescentou o artigo 185-A ao Código Tributário Nacional.*

3. *Entendimento reformulado, à vista da edição da Lei nº 11382/2006, que acrescentou ao Código de Processo Civil o artigo 655-A, aplicável subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais, por força da norma constante do artigo 1º, "in fine", da Lei nº 6830/80.*

4. *Para que o Juízo determine a penhora por meio do sistema BACENJUD, não é mais de se exigir que tenha o exequente demonstrado haver esgotado todos os meios ao seu alcance para a localização de bens, bastando que o executado, citado, não tenha efetuado o pagamento da dívida ou garantido a execução.*

5. *Não é de se exigir que o exequente comprove o esgotamento dos meios ao seu alcance para a localização de bens, pois isto deixaria a Fazenda Pública em situação inferior ao credor particular, já que disporia de instrumentos processuais mais gravosos para obter a penhora por meio eletrônico, o que é desarrazoado.*

6. *Demonstrado que o executado, devidamente citado, não efetuou o pagamento do débito e tampouco garantiu a execução, estão os requisitos para a penhora por meio do sistema eletrônico BACENJUD.*

7. *Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental prejudicado.*

(AG nº 2007.03.00.084587-9 / SP, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJU 13/03/2008, pág. 355)

Assim, também, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - VÍCIO NÃO CONFIGURADO - EXECUÇÃO FISCAL - CONVÊNIO BACENJUD - PENHORA DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS - INDEFERIMENTO - DECISÃO TOMADA NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI 11382/06, QUE EQUIPAROU TAIS DEPÓSITOS A DINHEIRO EM ESPÉCIE NA ORDEM DE PENHORA (CPC, ART. 655, I), PERMITINDO SUA EFETIVAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO (CPC, ART. 655-A) - RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

(REsp nº 1063002 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 17/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONVÊNIO BACENJUD - PENHORA - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - LEI Nº 11382/06.

1. *Esta Corte admite expedição de ofício ao BACEN para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.*

2. *No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva requerida ocorreu depois do advento da Lei 11382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da constrição por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.*

3. *De qualquer modo, há a necessidade de observância da relação dos bens absolutamente impenhoráveis, previstos no art. 649 do CPC, especialmente, "os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social" (inciso VIII), bem como a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de quarenta (40) salários mínimos (X).*

4. *Recurso especial provido.*

(REsp nº 1070308 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 21/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC ALTERADOS PELA LEI Nº 11382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.

1. *A Lei nº 11382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).*

2. *A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007 após o advento da Lei nº 11382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.*

3. *Recurso especial provido.*

(REsp nº 1056246 / RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 23/06/2008)

E, no caso concreto, observo que a medida foi requerida na vigência da Lei nº 11382/2006, devendo prevalecer a decisão agravada que indeferiu o desbloqueio dos ativos financeiros da agravante, que foi regularmente citada.

Ressalte-se, ademais, que a alegação da agravante no sentido de que nomeou à penhora um bem imóvel não é suficiente para afastar o bloqueio de ativos financeiros.

É verdade que a Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 9º, inciso III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu artigo 11.

E não obstante o princípio contido no artigo 620 do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do artigo 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor.

Ocorre que a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

A nomeação de bens pelo devedor, portanto, depende de aceitação da Fazenda Pública, devendo esta, se não aceitar os bens nomeados, fundamentar a recusa, indicando o prejuízo ou as dificuldades para a execução.

Nesse sentido, é a jurisprudência anotada pelos ilustres juristas THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2006, nota "1a" ao artigo 11 da Lei nº 6830/80, pág. 1394):

Em execução fiscal a ordem da nomeação de bens à penhora pelo devedor, estabelecida no art. 11 da LEF, submete-se à aceitação ou não da Fazenda Pública.

Todavia, a ineficácia da inobservância da ordem de nomeação depende da demonstração, pelo credor de que a aceitação do bem oferecido pode acarretar-lhe prejuízo: "A nomeação de bens à penhora deve obedecer a ordem legal. Caso não siga a vocação, não quer dizer que a nomeação pelo credor seja automaticamente ineficaz. Só será ineficaz, se trouxer, como no caso concreto, prejuízo ou dificuldade para a execução" (STJ 2ª T.: RSTJ 107/135).

Concluo, assim, que a não aceitação da nomeação de bens pelo credor deve ser fundamentada, indicando o prejuízo ou dificuldades para a execução.

No caso concreto, instada a se manifestar sobre o imóvel nomeado à penhora, requereu a exequente, como se vê de fl. 74, a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, nos termos do artigo 655-A do Código de Processo Civil, o que se justifica, tendo em vista as regras contidas no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal e no artigo 655 do Código de Processo Civil, segundo as quais o dinheiro é o bem prioritário para a penhora.

Também não procede a alegação da agravante no sentido de que a manutenção do bloqueio coloca em risco a sobrevivência da associação.

Consta, de fls. 184/200, que foram bloqueados R\$ 913.362,29 (novecentos e treze mil, trezentos e sessenta e dois reais e vinte e nove centavos) de ativos financeiros em nome da agravante, tendo o D. Magistrado "a quo", como se vê da decisão agravada, determinado o levantamento da maior parte, mantendo o bloqueio de R\$ 378.964,93 (trezentos e setenta e oito mil, novecentos e sessenta e quatro reais e noventa e três centavos), para garantia da execução.

Ressalte-se, por fim, que a suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, depende de deferimento do parcelamento, requerido nos termos da Lei nº 11941/2009, não sendo suficiente, para tanto, o simples pedido.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026555-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : MOGMO CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA

ADVOGADO : JUNDIVAL ADALBERTO PIEROBOM SILVEIRA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

No. ORIG. : 2009.61.05.006165-7 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, **deferiu a liminar** que objetivava suspender os atos de exclusão do impetrante do REFIS, e em consequência, promover a cobrança dos valores incluídos no referido programa.

Consoante petição nº 2009.218306 (fls. 175-179), foi proferida sentença nos autos originários, declarando extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 18, da Lei nº 1.533/51 e 23 da Lei nº 12.016/09 c.c artigo 267, VI e §3º do Código de Processo Civil.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037662-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : DIANA PAOLUCCI S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : ARIOSTO MILA PEIXOTO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.022583-0 23 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, homologo, para que produza os seus jurídicos e legais efeitos, a desistência do agravo de instrumento, manifestada às fls. 126.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 97.03.054161-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : VIACAO AEREA SAO PAULO S/A VASP
ADVOGADO : ALINE FOSSATI COELHO
: ALEXANDRE TAJRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.04588-5 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 87, 89/90. Intime-se o síndico da massa falida o Dr. Alexandre Tajra (OAB/SP 77.624) para que se manifeste nos presentes autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.096071-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : AUTO POSTO SELEGATTO GOMES LTDA
ADVOGADO : DOMINGOS ASSAD STOCHE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2005.61.02.010767-4 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto em face da r. decisão que, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **negou seguimento ao agravo de instrumento** que pretendia obstar a inclusão do nome do agravante nos órgãos de proteção ao crédito.

Na r. decisão combatida entendeu, à época, a Relatora Exma. Des. Fed. Suzana Camargo, por mim sucedida, que as razões expostas no recurso não guardavam correlação com a decisão agravada, de modo que, por verificar que a exposição de fatos e de direito não decorria, de maneira lógica, os fundamentos do pedido, entendeu ausente o pressuposto de admissibilidade quanto ao cabimento e regularidade formal.

Observo que, quando do ajuizamento da ação revisional, pleiteou a requerente a revisão de "contrato de limite de crédito para operações de desconto" no importe de R\$ 250.000,00, requerendo, em antecipação de tutela, a proibição de inscrição de seu nome junto aos cadastros de proteção ao crédito ou sua exclusão, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00.

Ao apreciar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, entendeu o Douto Magistrado por indeferi-lo ao argumento de impossibilidade de concluir a respeito da verossimilhança das alegações em virtude da necessidade de dilação probatória.

Entendo que *in casu* a fundamentação utilizada para o indeferimento do pleito de exclusão do nome do agravante dos órgãos de proteção ao crédito foi a ausência de verossimilhança das alegações, razão por que concluo que as razões recursais, ao trazerem como fundamento a existência de discussão judicial de revisão contratual a ensejar o deferimento de seu pedido, pretendem demonstrar que a verossimilhança se verifica de plano, independentemente de dilação probatória.

Assim, com a devida vênia, reconsidero a r. decisão de fls. 98-100, passando a apreciar a questão de mérito posta no agravo de instrumento.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, até mesmo porque apreciada a controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.061.230/RS após instauração de processo repetitivo, alinho-se à nova orientação e passo a entender que o mero ajuizamento de ação revisional não tem o condão de impedir a inclusão do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes.

A orientação dada é no sentido de que a abstenção de inscrição/ manutenção em cadastros de inadimplentes somente será deferida se observados, **cumulativamente**, três requisitos: a) a ação for fundada em questionamento integral ou parcial do débito; b) houver demonstração de que cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; e, c) houver depósito da parcela incontroversa ou for prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.

Verifico, desta feita, que no caso vertente, a ausência do depósito/caução impede o deferimento do pedido, posto que o atendimento aos requisitos deve ser **cumulativo**, de modo que não basta o ajuizamento da ação e a verossimilhança das alegações.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Desta feita, reconsidero a decisão de fls. 98-100, e julgo monocraticamente o agravo de instrumento **NEGANDO-LHE SEGUIMENTO**, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026488-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : FERNANDO DI TOMAZZO RIBEIRO ORFAO e outro

: GISELLE DE MORAES GREGORIO RIBEIRO

ADVOGADO : MARIA FERNANDA DOS SANTOS NAVARRO DE ANDRADE e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2009.61.14.004382-6 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de ação de ação declaratória de nulidade de execução extrajudicial, *indeferiu o pedido antecipatório e a suspensão do leilão agendado* (fls. 256-257). Inicialmente observo que o presente recurso se encontra eivado de vícios que impedem o seu conhecimento e regular processamento.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída - obrigatoriamente - com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada **do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno**, quando devidos. Desta forma, verifica-se que a agravante desatendeu a certos requisitos de admissibilidade do recurso, vez que não regularizou o recolhimento do preparo, e, instado a fazê-lo desatendeu aos ditames da r. decisão de fls. 268, segundo a qual tal recolhimento deveria ser efetivado, no prazo de 48 horas, nos termos da Resolução n.º 278/2007, **em qualquer agência da Caixa Econômica Federal**, na sede do juízo competente para o ato.

Assim, fixado momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais, a saber, a interposição do recurso e a juntada das peças obrigatórias, a interposição do recurso sem estas implica em preclusão consumativa, e por conseqüência em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade.

Verifica-se, portanto, que tais fatos impedem possa ser o presente recurso conhecido por esta E. Corte, conforme se elucida com o julgado que ora se colaciona:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CARÁTER DECISÓRIO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA À INSTRUÇÃO DO RECURSO.

INADMISSIBILIDADE. ART. 557, CPC.

I - A teor dos artigos 525, inciso I, e 526, do CPC, caso a petição do agravo de instrumento não seja devidamente instruída com suas peças obrigatórias, quais sejam, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, acarretará a inadmissibilidade do recurso.

II - A ausência de qualquer das peças necessárias autoriza ao relator negar seguimento ao recurso por ser manifestamente inadmissível (art. 557, caput, CPC).

III - Uma vez que a decisão impugnada não possua caráter decisório, não tem o condão de ensejar o recurso de agravo de instrumento.

IV - Agravo improvido.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 56000, Processo: 97030657834/SP, Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA, DJU 12/11/2003).

Diante do exposto **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 "caput" do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039642-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : B F COM/ DE ALIMENTOS LTDA -EPP

ADVOGADO : LUIS EDUARDO VIDOTTO DE ANDRADE e outro

PARTE RE' : FLORINDA MARTINS e outro

: GERALDO JOSE FERNANDES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2003.61.05.006411-5 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 68, que recebeu os embargos com suspensão da execução fiscal.

Alega-se, em síntese, que não estão presentes os requisitos do § 1º do art. 739-A do Código de Processo Civil, razão pela qual não há amparo jurídico para a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal (fls. 2/5v.).

Decido.

Embargos à execução. Efeito suspensivo. CPC, art. 739-A. Aplicabilidade. O art. 739-A do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06, suprimiu o efeito suspensivo de que desfrutavam os embargos do executado, relegando ao juiz o poder de suspender ou não o curso da execução:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

§ 2º A decisão relativa aos efeitos dos embargos poderá, a requerimento da parte, ser modificada ou revogada a qualquer tempo, em decisão fundamentada, cessando as circunstâncias que a motivaram.

§ 3º Quando o efeito suspensivo atribuído aos embargos disser respeito apenas a parte do objeto da execução, essa prosseguirá quanto à parte restante.

§ 4º A concessão de efeito suspensivo aos embargos oferecidos por um dos executados não suspenderá a execução contra os que não embargaram, quando o respectivo fundamento disser respeito exclusivamente ao embargante.

§ 5º Quando o excesso de execução for fundamento dos embargos, o embargante deverá declarar na petição inicial o valor que entende correto, apresentando memória do cálculo, sob pena de rejeição liminar dos embargos ou de não conhecimento desse fundamento.

§ 6º A concessão de efeito suspensivo não impedirá a efetivação dos atos de penhora e de avaliação dos bens.

Não vejo impedimento à aplicação desse dispositivo às execuções fiscais.

A Lei n. 6.830/80 é *lex specialis* e, portanto, não se considera derogada pela alteração promovida pela Lei n.

11.382/06, em conformidade com o disposto no art. 2º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil. Ocorre que a própria Lei n. 6.830/80 não prescreve que os embargos terão efeito suspensivo. Tal efeito decorre da própria sistemática empregada pelo Código de Processo Civil. Logo, a modificação dessa sistemática gera conseqüências também para as execuções fiscais.

E isso nada tem de surpreendente: a execução representa a efetivação da exigibilidade do crédito tributário. A suspensão deste depende do depósito do seu montante integral e em dinheiro (CTN, art. 151, II; STJ, Súmula n. 112). Portanto, a regra geral, inclusive para as execuções fiscais, é que o feito executivo tenha seu curso suspenso não propriamente da oposição de embargos do devedor, mas da existência de uma causa eficiente que suspenda o próprio crédito tributário. Não havendo tal causa de suspensão, ainda que realizada a penhora (e interpostos embargos), pode a Fazenda Pública encetar diligências para o reforço da penhora (Lei n. 6.830/80, art. 15, II).

Em resumo, o art. 739-A do Código de Processo Civil estabelece que o juiz somente concederá efeito suspensivo quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente puder causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes. Essa disposição é compatível com as demais regras especiais da Lei de Execuções Fiscais. Antes, vão ao encontro dos critérios informadores da suspensão do crédito tributário, reforço da penhora etc.:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. 'DIÁLOGO DAS FONTES'.

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. A novel legislação é mais uma etapa da denominada 'reforma do CPC', conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides.

3. Sob esse enfoque, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento. Em homenagem aos princípios da boa-fé e da lealdade processual, exige-se que o executado demonstre efetiva vontade de colaborar para a rápida e justa solução do litígio e comprove que o seu direito é bom.

4. Trata-se de nova concepção aplicada à teoria geral do processo de execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microssistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do 'diálogo das fontes'.

5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil.

6. A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da teoria geral do processo de execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980.

7. Não se trata de privilégio odioso a ser concedido à Fazenda Pública, mas sim de justificável prerrogativa alicerçada nos princípios que norteiam o Estado Social, dotando a Administração de meios eficazes para a célere recuperação dos créditos públicos.

8. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n. 1024128-PR, Rel. Herman Benjamin, j. 13.05.08)

Do caso dos autos. A agravante insurge-se contra decisão que atribuiu efeito suspensivo aos embargos à execução opostos pela executada B. F. Comércio de Alimentos Ltda. - EPP.

Depreende-se da análise dos autos que se trata de execução fiscal ajuizada em 05.05.03, para cobrança de dívida no valor de R\$ 23.978,28 (vinte e três mil novecentos e setenta e oito reais e vinte e oito centavos) (fls. 21/31).

Após a penhora de bens móveis avaliados em R\$ 30.250,00 (trinta mil duzentos e cinquenta reais) (fls. 32/39), a executada opôs embargos à execução fiscal (fls. 11/20), nos quais alega a impenhorabilidade de bens, a inconstitucionalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre a remuneração dos empregados, a ineficácia da confissão firmada por sua sócia, a cobrança indevida de juros no mês do vencimento, de taxa Selic e da taxa média mensal de captação do tesouro nacional, além do efeito confiscatório da multa de 40% (fls. 11/20).

Não estão presentes os requisitos do § 1º do art. 739-A do Código de Processo Civil, necessários à atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, uma vez que os argumentos da embargante não se revestem de relevância apta a obliterar a presunção de certeza e liquidez do título executivo.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033888-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MURILLO GIORDAN SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ELIANE DE ANDRADE e outro

: LEONARDO LEAL DIAS

ADVOGADO : MARCIO KURIBAYASHI ZENKE e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.020023-6 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Indefiro o pedido de reconsideração de fls. 100-112, mantendo a decisão de conversão do presente recurso sob mesmo fundamento.

Baixem os autos à Vara de origem nos termos do artigo 527, inciso II, do CPC, com redação dada pela Lei nº 11.187/2005, consoante decisão de fls. 97.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039102-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE

: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

AGRAVADO : SUCOCITRICO CUTRALE LTDA

ADVOGADO : REGIS SALERNO DE AQUINO

PARTE RE' : MOVIMENTO DOS TRABALHADORES SEM TERRAS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG. : 09.00.00150-7 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA contra a decisão de fls. 17/21, proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Lençóis Paulista (SP), que indeferiu a remessa à Justiça Federal dos autos da ação de reintegração de posse ajuizada por Sucocítrico Cutrale Ltda. em face do Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra - MST.

Alega o recorrente que tem interesse jurídico a justificar sua intervenção no feito, o qual deve ser decidido por juiz federal, nos termos da Súmula n. 150 do Superior Tribunal de Justiça (fls. 2/15).

Decido.

Ressalvada a hipótese do § 4º do art. 109 da Constituição da República, os recursos contra decisões proferidas por juízes de direito são de competência da própria justiça estadual, conforme estabeleceu a Súmula n. 55 do Superior Tribunal de Justiça:

Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal.

Tendo em vista que a decisão recorrida foi proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal, **DECLINO** da competência para processar o presente recurso.

Remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.021987-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : BR IMOVEIS LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA SCARMAGNAN e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro
PARTE AUTORA : CONDOMINIO EDIFICIO DENISE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.00.013036-3 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 349-350: Indefiro. A r. decisão agravada, objeto do presente recurso, cinge-se à determinação de depósito judicial dos valores controversos correspondente ao montante superior a R\$ 26.130,34, razão por que o pleito da agravante desborda dos limites da impugnação.

Não bastasse, a conversão do julgamento em diligência nesta instância recursal limita-se aos casos de deficiência na instrução no recurso que gerariam sua inadmissão, consoante artigo 232 do Regimento Interno desta C. Corte, hipótese que não se adequa ao caso em tela.

Intimem-se.

Após, à conclusão.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023557-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
AGRAVADO : FABIO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : ARIVALDO MOREIRA DA SILVA e outro

PARTE AUTORA : CLEIDE NILZA MIRANDA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : ARIVALDO MOREIRA DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.001014-5 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de ação anulatória, deferiu parcialmente a medida liminar para suspender os efeitos da carta de adjudicação expedida no procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado pelos autores, obstando a alienação do imóvel a terceiros até ulterior decisão a ser proferida no processo.

Consoante petição nº 2009.222125 (fls. 168-171), foi proferida sentença nos autos originários, julgando improcedente o pedido e denegando a segurança, extinguindo-se o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.049421-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ROXY TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : ADILSON NUNES DE LIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.021314-9 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede ação revisional, indeferiu a inversão do ônus da prova.

Por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Baptista Pereira, por mim sucedido, negou-se provimento ao recurso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, ensejando a interposição de agravo legal por Roxy Transportes Ltda. (fls. 98-104).

Consoante petição nº 2009.224045 (fls. 109-116), foi proferida sentença nos autos originários, julgando parcialmente procedente o pedido para o fim de afastar a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Destarte, restou prejudicado o presente recurso por perda de objeto

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADOS** os recursos.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.010238-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ENESA ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.006963-6 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de ação declaratória, deferiu o pedido de liminar para suspensão da exigibilidade do crédito tributário, no tocante à contribuição social previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio.

Por decisão monocrática da lavra do Exmo. Des. Fed. Baptista Pereira, por mim sucedido, deu-se provimento ao recurso, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, ensejando a interposição de agravo legal pela União Federal, às fls. 66-76.

Consoante petição nº 2009.224053 (fls. 78-81), foi proferida sentença nos autos originários, julgando improcedente o pedido, extinguindo-se o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Destarte, restou prejudicado o presente recurso por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADOS** os recursos.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.011860-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IND/ E COM/ DE MOVEIS GARCIA LTDA
ADVOGADO : JOAO ALBERTO GODOY GOULART
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MIRASSOL SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 99.00.00483-1 A Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a decisão de fls. 29/29v., proferida em medida cautelar, que deferiu liminar para que sejam retirados dos cadastros de órgão de proteção ao crédito as informações relacionadas aos débitos discutidos nos autos principais.

A agravante alega, em síntese, que:

- a) o Código de Defesa do Consumidor é inaplicável ao caso, pois se trata de débitos para com a Fazenda Pública;
- b) a inclusão da agravada no cadastro de inadimplentes tem respaldo legal na Medida Provisória n. 1.699;
- c) as alegações dos embargos à execução opostos nos autos da execução fiscal não são verossímeis, o que desautoriza a concessão de liminar para excluir o nome do agravado do cadastro de inadimplentes (fls. 2/8).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 93/94).

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 100).

Decido.

Cadastro de inadimplentes. Inscrição do nome do devedor. Possibilidade. Com fundamento em precedente do Superior Tribunal de Justiça, sustentei a inadmissibilidade da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida (STJ, 1ª Turma, REsp n. 551.573-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 28.10.03, DJ 19.12.03, p. 365).

A 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, porém, dirimiu a divergência que grassava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea:

CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO.

A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp's ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa frequência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso.

Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas.

Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido.

(STJ, 2ª Seção, REsp n. 527.618, Rel. Des. Fed. César Asfor Rocha, j. 22.10.03)

Esse entendimento vem sendo observado por decisões mais recentes, as quais são desfavoráveis à concessão de antecipação de tutela ou liminar para impedir a inscrição do nome do devedor e cadastros de proteção ao crédito: CONSUMIDOR. CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. A só discussão judicial do débito não torna o devedor imune à inscrição do seu nome nos cadastros mantidos por instituições dedicadas a proteção do crédito.

Agravo regimental provido em parte.

(STJ, REsp n. 787.159, Rel. Min. Ari Pargendler, unânime, j. 21.11.06)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SERASA. INSCRIÇÃO. PROTESTO. TÍTULOS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Segundo precedentes desta Corte, nas causas de revisão de contrato, por abusividade de suas cláusulas, não cabe conceder antecipação de tutela ou medida cautelar para impedir a inscrição do nome do devedor no SERASA e nem para impedir protesto de títulos (promissórias), salvo quando referindo-se a demanda apenas sobre parte do débito, deposite o devedor o valor relativo ao montante incontroverso, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do juiz (Resp 527618-RS).

2 - Recurso não conhecido.

(STJ, REsp n. 610.063, Rel. Min. Min. Fernando Gonçalves, j. 11.05.04)

Do caso dos autos. Após o ajuizamento de execução fiscal pelo INSS (fls. 48/53), a executada Indústria e Comércio de Móveis Garcia Ltda. opôs embargos à execução, alegando, em síntese, a nulidade da Certidão de Dívida Ativa em virtude de não vir acompanhada do processo administrativo que a originou, bem como por não estarem presentes os critérios de cálculos de juros de mora e da multa no título executivo (fls. 59/66).

Durante o trâmite dos embargos à execução, foi ajuizada medida cautelar pela executada, na qual pleiteia a concessão de liminar para excluir seu nome do cadastro de inadimplentes, em virtude da discussão judicial do débito executado (fls. 10/27).

Conforme a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, não basta a mera discussão judicial da dívida para que seja concedida liminar para a exclusão do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes. E, no caso, as alegações da agravada em sede de embargos à execução não se encontram amparadas pela jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, não caracterizando a plausibilidade necessária para a concessão da medida.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para indeferir o pedido de liminar deduzido para excluir o nome da requerente dos cadastros de órgãos de proteção ao crédito.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038544-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : JOSE LUIS GARCIA PARRA

ADVOGADO : ALEXANDRE DOMINGUES GRADIM

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

PARTE RE' : MECANO EQUIPAMENTOS LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE DOMINGUES GRADIM

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP

No. ORIG. : 07.00.00094-4 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Luiz Garcia Parra contra a decisão de fls. 125/126, proferida em execução fiscal, que indeferiu exceção de pré-executividade oposta pelo agravante.

O agravante alega, em síntese, que o INSS não comprovou estarem presentes as hipóteses legais de responsabilização tributária, razão pela qual deve ser excluído do polo passivo da execução fiscal. O recorrente sustenta, ainda, a prescrição dos débitos executados (fls. 2/25).

Decido.

Execução fiscal. Nome do sócio constante da CDA. Exceção de pré-executividade. Descabimento. Não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão (CPC, art. 543-C):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(STJ, REsp 1.110.925-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 22.04.09)

Do caso dos autos. Considerando que o nome do agravante José Luis Garcia Parra consta na certidão de dívida ativa que embasa a execução fiscal (fls. 32/38), não merece reparo a decisão que considerou incabível a exceção de pré-executividade oposta pelo recorrente.

No que se refere à alegação de prescrição dos créditos tributários, verifica-se nos autos que a matéria não foi arguida na exceção de pré-executividade (fls. 54/78) e tampouco objeto de análise pela decisão agravada (fls. 125/126), razão pela qual não deve ser conhecida por este Tribunal, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do agravo de instrumento, e, na parte conhecida, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038532-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : BANCO INDL/ E COML/ S/A

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO DE MOURA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.022738-2 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, postergou a análise do pedido liminar por entender imprescindível a vinda das informações das autoridades impetradas.

Consoante petição nº 2009.215562 (fls. 114-115), houve reconsideração da r. decisão, deferindo-se a liminar para determinar a exclusão do CADIN do nome e CNPJ do impetrante.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.018675-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : LUCILEIDE MARINHO DE MATOS
ADVOGADO : RODRIGO LUIS CAPARICA MODOLO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.028128-1 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que deferiu a reintegração de posse do imóvel requerida.

Diante das informações prestadas pelo MM. Juízo "*a quo*" (fls. 90/92), noticiando a prolação de sentença, verifica-se que o presente agravo carece de objeto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039408-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : LUIZ SARE e outros
: CENIRA GRACIA SARE
: FLAVIO SARE
: LUIZ RENATO GARCIA SARE
: ELAINE MARGARETH CAMARGO SARE
ADVOGADO : SANDRA MARCELINA PEREZ VALENCIA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : JOHN NEVILLE GEPP e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2007.61.10.003128-2 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Sare e outros contra a decisão de fls. 442/446, que deferiu liminar para determinar a reintegração do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA na posse da Fazenda Victória, área total de 2.552,52 ha, matrícula n. 2.969, livro n. 2, CRIA de Apiaí (SP).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) afirma o INCRA que adquiriu a posse da área, na qual a terra dos agravantes é encravada, por força de sentença proferida em ação de desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária ajuizada em face de Banco Sudameris do Sul S/A, Autos n. 2005.61.10.011604-7, distribuídos ao MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Sorocaba (SP);
- b) ao contrário do sustentado pelo INCRA, os agravantes não foram intimados da imissão na posse nem são posseiros esbulhadores que estariam inviabilizando a execução do projeto de assentamento na área;
- c) consta do auto que o INCRA deveria ser imitado na posse da Fazenda Vitória, não na posse da Fazenda Victória;
- d) os requerentes não foram intimados da imissão na posse, tendo sido localizados somente em 10.12.08, por ocasião da citação para audiência de justificação nos Autos n. 2007.61.10.003128-2, razão pela qual resta descaracterizado o alegado esbulho;
- e) a citação dos agravantes somente ocorreu após a invasão da área pelo Movimento dos Sem Terra - MST, a mando do INCRA;
- e) os agravantes comprovaram que detém a posse da área, de forma mansa, pacífica e ininterrupta há mais de 30 (trinta) anos;
- f) na audiência de justificação, o INCRA não apresentou testemunhas e juntou aos autos documentos que não são conclusivos, pois não indicam a localização das benfeitorias e dos posseiros e são divergentes no que concerne ao tamanho das áreas desapropriadas;
- g) após a invasão da terra, os agravantes ajuizaram ação de reintegração de posse em face de Pedro Miguel Henrique e outros, Autos n. 2009.61.10.010218-2, distribuídos ao MM. Juízo Federal da 3ª Vara de Sorocaba;
- h) risco de lesão grave e de difícil reparação aos agravantes (fls. 2/15).

Decido.

Não se encontram presentes os requisitos do art. 558 do Código de Processo Civil, necessários à concessão do efeito suspensivo.

A reintegração de posse foi determinada pelo MM. Juiz *a quo* após audiência de justificação (fls. 130/130v., 143/143v.), não constando dos autos documentos que comprovem a alegação dos agravantes de que a área da qual teriam a posse seria diversa da que é objeto da ação de desapropriação. Ademais, conforme ponderou o MM. Juiz *a quo*, depreende-se da análise dos autos que o INCRA notificou os agravantes da imissão na posse, o que afastaria a afirmação de que não teriam conhecimento de que a área teria sido desapropriada (cfr. fls. 353, 359).

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035509-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : S/C HOSPITALAR PRESIDENTE
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PARENTE SETTANNI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : NELSON FERNANDES e outro
ADVOGADO : PAULO WALTER SALDANHA
PARTE RE' : MARISA DOS SANTOS CABRAL
ADVOGADO : PAULO WALTER SALDANHA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.000368-4 2F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intime-se o agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, regularize o recolhimento do valor destinado ao preparo - custas e porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução nº 278 de 16.05.2007, artigo 3º, cuja disposição estabelece que o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, **em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal**, na sede do juízo competente para o ato, **sob pena de negativa de seguimento.**

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 13 de outubro de 2009.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035509-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : S/C HOSPITALAR PRESIDENTE
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PARENTE SETTANNI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : NELSON FERNANDES e outro
: MARISA DOS SANTOS CABRAL
ADVOGADO : PAULO WALTER SALDANHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.000368-4 2F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Vistos.

1. Fl. 186: intime-se o peticionário de fls. 02/07, a fim de que cumpra o despacho de fl. 185.
2. Encaminhem-se os autos à UFOR, a fim de que seja retificada a autuação, constando, como agravante, a SOCIEDADE CIVIL HOSPITAL PRESIDENTE.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026827-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CONDOMINIO EDIFICIO ANGELICA
ADVOGADO : ANTONY ARAUJO COUTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.007142-4 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls.: 297-300: Requer a agravante a reconsideração da decisão de fls. 294-295, ao fundamento de que, na qualidade de condomínio edilício, faz jus à permanência no REFIS, argumentando que por tratar-se de condomínio equipara-se à pessoa jurídica para os efeitos de obrigações e ônus tributários, tanto que o art. 47, I, "b", da Lei nº 8.212/91, exige, na alienação ou oneração a qualquer título de bem imóvel ou direito a ele relativo a emissão de Certidão Negativa de Débitos - CND, não sendo razoável a vedação ao benefício do parcelamento.

DECIDO.

Merece registro que para efeito de regime jurídico tributário, os condomínios são equiparados às pessoas jurídicas, nos termos do art. 15, parágrafo único, da Lei nº 8.212/91, e do art. 14, §2º, I, da Instrução Normativa nº 1/2000, da Secretaria da Receita Federal. Desse modo, deve ser aplicada idêntica exegese, quando o condomínio, em débito com o fisco, pleitear o parcelamento de dívidas tributárias.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA. REMESSA OFICIAL. CONDOMÍNIO. OPÇÃO PELO REFIS: POSSIBILIDADE.

1. A apelação não deve ser conhecida, se suas razões estiverem dissociadas dos fundamentos da sentença. Precedentes da Corte.

2. Na hipótese vertente, as razões desenvolvidas na peça recursal (recusa do termo de opção pelo REFIS, sob a alegação de divergência entre o CPF do responsável e o CNPJ da empresa) estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida (suspensão dos efeitos da Portaria CG/REFIS nº 373/04, que excluiu o Impetrante do parcelamento, sob o argumento de que não se trata de pessoa jurídica abrangida pelo art. 1º da Lei nº 9.964/2000), o que acarreta o não conhecimento da apelação. 3. Para efeito de regime jurídico tributário, os condomínios são equiparados às

peças jurídicas, nos termos do art. 15, parágrafo único, da Lei nº 8.212/91 e do art. 14, § 2º, I, da Instrução Normativa nº 01/2000 da Secretaria da Receita Federal. Assim, podem optar pelo REFIS (Precedente desta Turma: Agravo de Instrumento nº 2005.01.00.006070-0/DF, Rel. Des. Federal Catão Alves, decisão de 29.8.2005 - grifei) 4. Apelação da Fazenda Nacional não conhecida. Remessa Oficial desprovida. (TRF 1ª Região; AMS - 200434000119653; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. REYNALDO FONSECA; e-DJF1 de 24/07/2009, p. 153)

Diante do exposto, reconsidero a decisão de fls. 294-295, para **DEFERIR PARCIALMENTE** o pedido de efeito suspensivo ativo, e determinar o restabelecimento do REFIS firmado pela agravante.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.004729-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI

ADVOGADO : ANTONIO JOSE MOREIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVANTE : JOSE ALVARO PEREIRA LEITE

ADVOGADO : JOSE ADRIANO MARREY NETO

No. ORIG. : 2004.61.00.001247-1 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Este agravo de instrumento foi incluído na pauta de julgamento de 14.09.09 (cfr. fl. 269). Argüida a suspeição do Excelentíssimo Desembargador Federal Luiz Stefanini pelo Ministério Público Federal e pela Fundação Nacional do Índio - Funai, adiou-se o julgamento, determinando-se a juntada aos autos das argüições de suspeição formuladas (cfr. fl. 271), as quais se encontram juntadas às fls. 272/277 e 363/367. Conclusos os autos ao Excelentíssimo Desembargador Federal Luiz Stefanini (fl. 460), o Eminentíssimo Desembargador Federal não se julgou suspeito para julgar este feito (fls. 461/462v.). Em 16.11.09, foi retirado de pauta (cfr. fl. 469).

Ante o exposto, suspendo o julgamento do presente recurso até a solução do incidente, nos termos do art. 284, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte.

Desentranhe-se as argüições de suspeição e os documentos que as instruíram (fls. 272/362 e 363/459), certificando-se nestes autos. Para cada uma das argüições de suspeição apresentadas, extraia-se uma cópia reprográfica desta decisão e do despacho de fls. 461/462v. para autuação das exceções de suspeição em apartado, devendo ser distribuída na forma regimental com a informação de existência de eventual conexão entre ambas.

Tendo em vista o Ofício n. 1652/2009-GABP-jef do Gabinete da Presidência, datado de 13.08.09, officie-se, encaminhando-se cópia desta decisão.

Fls. 466/467: anote-se o nome do Dr. José Adriano Marrey Neto, OAB/SP n. 21.725, conforme requerido. Defiro a vista dos autos requerida.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2001.61.81.006153-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : EDUARDO ROCHA reu preso

ADVOGADO : EUNICE DO NASCIMENTO FRANCO OLIVEIRA (Int.Pessoal)

APELANTE : MARCELO RICARDO ROCHA

ADVOGADO : SONIA MARIA HERNANDES GARCIA BARRETO e outro

APELANTE : ROSELI SILVESTRE DONATO

: REGINA HELENA DE MIRANDA

ADVOGADO : JOAQUIM TROLEZI VEIGA e outro

APELADO : Justica Publica

NÃO OFERECIDA : SOLANGE APARECIDA ESPALAO FERREIRA

DENÚNCIA

DESPACHO

Fls. 1.433/1.609: dê-se vista a parte contrária para que se manifeste no prazo de 5 (cinco) dias.
Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00061 HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.039459-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE : JULIO CESAR ALASMAR

: EDUARDO DIAS VENDRAME

PACIENTE : JULIO CESAR ALASMAR

: EDUARDO DIAS VENDRAME

ADVOGADO : JOAO LAZARO FERRARESI SILVA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP

No. ORIG. : 2006.61.17.002421-3 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de Júlio César Alasmар e de Eduardo Dias Vendrame para o trancamento da Ação Penal n. 2006.61.17.002421-3, na qual se imputa aos pacientes a prática do crime de descaminho.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) Júlio César foi denunciado pela prática do crime 334, § 1º, c, do Código Penal, em continuidade delitiva, por três vezes, cujas mercadorias apreendidas foram avaliadas em R\$4.778,20 (quatro mil, setecentos e setenta e oito reais e vinte centavos), conforme AITAGF n. 0810300/00915/2007 de fls. 102/105 e laudo merceológico de fls. 179/180; em R\$770,00 (setecentos e setenta reais), conforme AITAGF n. 0810300/00032/2007 de fls. 68/71 e laudo merceológico de fls. 98/99, e em R\$530,00 (quinhentos e trinta reais), conforme AITAGF n. 0517600/00015/07 de fls. 117/120 e laudo merceológico de fls. 176/177;
- b) os produtos cuja propriedade se atribui a Júlio César somam R\$ 6.078,20 (seis mil e setenta e oito reais e vinte centavos);
- c) Eduardo Dias Vendrame foi denunciado pela prática do crime 334, § 1º, c, do Código Penal, cuja mercadoria apreendida foi avaliada em R\$1.779,86 (mil, setecentos e setenta e nove reais e oitenta e seis centavos), conforme AITAGF n. 0810300/00912/2007 de fls. 65/67 e laudo merceológico de fls. 96/97;
- d) os fatos são atípicos tendo em vista que os valores dos tributos suprimidos são módicos, inferiores ao valor mínimo estipulado para a cobrança de débitos fiscais, conforme se infere da Lei n. 11.033/04, que alterou a redação do art. 20 da Lei n. 10.522/02;
- e) os fatos imputados aos impetrantes, ora pacientes, são atípicos por força do princípio da insignificância, sem repercussão na esfera penal, motivo pelo qual a denúncia deveria ser rejeitada com base no art. 395, III, do Código de Processo Penal (fls. 2/9).

A autoridade coatora prestou informações às fls. 296/297.

Decido.

Descaminho. Insignificância. Débito tributário não excedente a R\$10.000,00. Aplicabilidade. O delito de descaminho não se resolve exclusivamente no campo tributário, pois tutela também a atividade administrativa concernente à internação de mercadorias estrangeiras no País. Por essa razão, penso que o princípio da insignificância deve ser aplicado com reservas, pois a matéria transcende o aspecto pecuniário da infração. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de ser aplicável o princípio da insignificância ao delito de descaminho quando o valor do débito tributário não exceder a R\$10.000,00 (dez mil reais), dado que a Lei n. 10.522/02, art. 20, estabelece que serão arquivados, sem baixa na distribuição, as execuções fiscais de valor igual ou inferior a esse montante. Por essa razão, o Superior Tribunal de Justiça veio a editar precedente nos termos da Lei n. 11.672/08 para o efeito de se ajustar àquela orientação jurisprudencial:

EMENTA: PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE DESCAMINHO. VALOR SONEGADO INFERIOR AO FIXADO NO ART. 20 DA LEI 10.522/02. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO. I - Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, o princípio da insignificância deve ser aplicado, no delito de descaminho, quando o valor sonegado for inferior ao estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/02. II - Na aplicação de tal princípio não é próprio considerar circunstâncias alheias às do delito em tela para negar-lhe vigência, ressalvada a hipótese de comprovada reiteração delituosa. III - Na espécie, a existência de um procedimento criminal pelos mesmos fatos, já arquivado, não é suficiente para a caracterização da recidiva e tampouco para que se entenda que o acusado faça do descaminho o seu modo de vida. IV - Recurso provido, concedendo-se a ordem para trancar a ação penal. (STF, 1ª Turma, RHC n. 96.545, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 16.06.09)

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. VALOR SONEGADO INFERIOR AO FIXADO NO ART. 20 DA LEI Nº 10.522/02. ATIPICIDADE DA CONDUTA. ORDEM CONCEDIDA. 1. A questão de direito tratada neste writ, consoante a tese exposta pela impetrante na petição inicial, é a suposta atipicidade da conduta realizada pela paciente com base no princípio da insignificância. 2. No caso concreto, a paciente foi denunciada por transportar mercadorias de procedência estrangeira sem pagar quaisquer impostos, o que acarretou a sonegação de tributos no valor de R\$ 1.715,99 (mil setecentos e quinze reais e noventa e nove centavos). 3. O art. 20 da Lei nº 10.522/02 determina o arquivamento das execuções fiscais, sem baixa na distribuição, quando os débitos inscritos como dívida ativa da União forem iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (valor modificado pela Lei nº 11.033/04). 4. Esta colenda Segunda Turma tem precedentes no sentido de que falta justa causa para a ação penal por crime de descaminho quando a quantia sonegada não ultrapassar o valor previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/02. 5. Ante o exposto, concedo a ordem de habeas corpus. (STF, 2ª Turma, HC n. 96.374, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31.03.09)

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, § 1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.

II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 20/08/2009), mas em prol da otimização do sistema, e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria, o escólio jurisprudencial da Suprema Corte.

Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n. 1.112.748, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09.09.09)

Do caso dos autos. Consta da denúncia que os pacientes teriam praticado o crime de descaminho, dado que foram surpreendidos mantendo em depósito ou expondo à venda, no exercício de atividade comercial, mercadorias de procedência estrangeira, introduzidas clandestinamente ou importadas fraudulentamente, ou que sabiam serem produto de introdução clandestina no território nacional ou de importação fraudulenta por parte de outrem.

As mercadorias pertencentes a Júlio César foram estimadas em R\$4.778,20 (quatro mil, setecentos e setenta e oito reais e vinte centavos), conforme AITAGF n. 0810300/00915/2007 de fls. 116/119 e laudo merceológico de fls. 193/194; em R\$770,00 (setecentos e setenta reais), conforme AITAGF n. 0810300/00032/2007 de fls. 82/85 e laudo merceológico de fls. 112/113, e em R\$530,00 (quinhentos e trinta reais), conforme AITAGF n. 0517600/00015/07 de fls. 131/134 e laudo merceológico de fls. 190/191. Somam R\$6.078,20 (seis mil e setenta e oito reais e vinte centavos).

A mercadoria pertencente a Eduardo Dias Vendrame foi estimada em R\$1.779,86 (mil, setecentos e setenta e nove reais e oitenta e seis centavos), conforme AITAGF n. 0810300/00912/2007 de fls. 79/81 e laudo merceológico de fls. 110/111.

Considerando o entendimento dos Tribunais Superiores de ser aplicável o princípio da insignificância ao delito de descaminho quando o valor do débito tributário não exceder a R\$10.000,00 (dez mil reais) e que, em razão do valor das mercadorias supostamente descaminhadas pelos pacientes, o eventual valor do débito tributário não exceda tal limite, cumpre aplicar, em sede de liminar, o princípio da insignificância para o trancamento da ação penal.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido liminar para determinar a suspensão da Ação Penal n. 2006.61.17.002421-3. Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

Dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00062 HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.040837-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

IMPETRANTE : ELSON REZENDE DE OLIVEIRA

PACIENTE : WESLEY ALVES DE LIMA FRANCA reu preso

ADVOGADO : ELSON REZENDE DE OLIVEIRA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS

CO-REU : JOAO ANTONIO DE CARVALHO SOARES

No. ORIG. : 2009.60.05.005445-6 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Corrija-se a autuação, no que diz respeito ao nome do impetrante.

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada por Elson Rezende de Oliveira, em favor de WESLLEY ALVES DE LIMA FRANÇA, preso, sob o argumento de que o paciente está submetido a constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Ponta Porã - MS.

Informa o impetrante que o paciente, no dia 12 de setembro de 2009, foi preso em flagrante no Posto da Polícia Federal Rodoviária situado na BR 463, Km 67, porque, no veículo que conduzia, foram encontrados 02 (dois) tabletes de cocaína escondidos no painel do veículo, mais precisamente no local destinado para o *air-bag* do passageiro, além de 10 (dez) cartelas do medicamento *pramil* de origem paraguaia, contendo, cada uma, 20 (vinte) comprimidos.

Foi, por isso, denunciado e está sendo processado pela prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, e art. 35, c.c. o art. 40, I, e V, todos da Lei 11.343/06.

Afirma o impetrante que o veículo não pertencia ao paciente e que este desconhecia a existência de droga no interior do mesmo.

Ressalta que em favor do paciente foi pleiteada a liberdade provisória, benefício que, no entanto, foi indeferido pela autoridade coatora, resultando, daí, o constrangimento ilegal ao seu direito de liberdade, a ser obstado pela via deste *habeas corpus*.

Defende a admissibilidade do benefício, cita precedentes em defesa de sua tese, pede liminar para deferir ao paciente a liberdade provisória, com expedição de alvará de soltura em seu favor, e, a final, a concessão da ordem para confirmá-la.

Juntou os documentos de fls. 18/140.

É o breve relatório.

O paciente foi preso em flagrante, porque, no veículo que conduzia, foram encontrados dois tabletes com 2.000 (dois mil) gramas da substância entorpecentes conhecida por *cocaína*.

Em relação à possibilidade de concessão da liberdade provisória, observo que os crimes tipificados nos artigos 33, *caput* e § 1º, e 34 a 37, da Lei 11.343/2006, não admitem a concessão de liberdade provisória, nos termos do artigo 44, da mesma lei.

A respeito do tema, confira-se o seguinte julgado desta Corte Regional:

"EMENTA

PROCESSO PENAL - HABEAS CORPUS - ARTIGOS 33, CAPUT, C.C. ARTIGO 40, I E V, DA LEI Nº 11.343/06 - RELAXAMENTO DA PRISÃO EM FLAGRANTE OU LIBERDADE PROVISÓRIA - INADMISSIBILIDADE - LEGALIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE - ARTIGO 44 DA LEI Nº 11.343/06 - ANÁLISE DO CASO CONCRETO - NECESSIDADE DE VALORAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS - ORDEM DENEGADA.

1-(....)

2-(....)

3- *a Lei nº 11.343/06, em seu artigo 44, na contramão da jurisprudência moderna, proibiu expressamente a concessão de liberdade provisória para os crimes previstos nos artigos 33, "caput" e § 1º, e 34 a 37 da referida Lei.*

4-(....)

5- (....)

6- **Ordem denegada".**

(TRF-Terceira Região, HC 200703000818566/SP - Rel. Des.Fed. JOHONSOM DI SALVO, j. 25.09.2007, DJU 16.10.2007, pág. 399)

Processe-se, pois, sem liminar.

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2008.03.99.008727-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : LUIZ CARLOS GOUVEIA

ADVOGADO : MARINA DE FATIMA MACHADO

CODINOME : LUIS CARLOS GOUVEIA

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 98.01.03896-9 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fl. 483, intime-se pessoalmente o réu LUIZ CARLOS GOUVEIA do despacho de fl. 474 no endereço ali informado.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Nro 2243/2009

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.03.086338-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : FEDERACAO NACIONAL INDEPENDENTE DOS TRABALHADORES SOBRE TRILHOS
ADVOGADO : GILBERTO CAMILLO MAGALDI
APELADO : FEDERACAO NACIONAL DOS TRABALHADORES FERROVIARIOS
ADVOGADO : RICHARDES CALIL FERREIRA
No. ORIG. : 93.00.00117-8 3 Vr BAURU/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação movida pelo rito comum ordinário, pela qual pretende a autora, Federação Nacional dos Trabalhadores Ferroviários, obter provimento jurisdicional, visando o cancelamento definitivo do registro da Federação Nacional Independente dos Trabalhadores Sobre Trilhos, perante o Segundo Cartório de Registro de Títulos e Documentos de Bauru, no Estado de São Paulo.

O presente feito, ao qual se encontra anexado o da Ação Cautelar sob nº original 1042/93-2, não distribuído a esta Corte Regional, foi sentenciado, com a procedência do pedido, pelo i. Juiz de Direito da 3ª Vara Cível daquela Comarca, na data de 02/05/94, (fls. 108/111), antes, portanto, da entrada em vigor da Emenda Constitucional 45, publicada no D.O.U. de 31/12/2004.

A vencida, Federação Nacional Independente dos Trabalhadores Sobre Trilhos, opôs embargos de declaração ao julgado, os quais foram rejeitados. Em seguida, interpôs o recurso de apelação de fls. 117/122.

A partir desse ponto, foram lançadas duas decisões pelo i. magistrado da Vara de origem: A primeira, de fls. 136, determinando "subam os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, observando-se as cautelas de estilo". E, a segunda, às fls. 142, determinando a remessa do feito a este Tribunal Regional Federal.

Com a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 45/2004, pela decisão de fls. 143, os autos foram remetidos ao E. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, o qual, às fls. 155/157, suscitou conflito negativo de competência para o C. Superior Tribunal de Justiça, processado sob o nº 83884 (2007/0092678-0), cuja relatoria coube à e. Min. ELIANA CALMON.

A i. Relatora, ao decidir o incidente, assentou que "no caso concreto, sentenciado o feito em 02/05/1994 (fl. 108/111), antes, portanto, do advento da EC 45/2004, publicada em 31.12.2004, quando ainda não se encontrava em vigor a nova ordem constitucional, entendo que é competente a Justiça Comum para prosseguir no seu processamento e julgamento" (fls. 167).

Os autos tornaram a este Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Ocorre, entretanto que, a matéria de que tratam - pedido de cancelamento definitivo de registro de entidade sindical em Cartório de Registro de Títulos e Documentos - insere-se no âmbito do direito privado, para cujo deslinde esta Justiça Federal não detem competência.

Destarte, em obediência à determinação emanada da Colenda Corte Especial no julgamento do conflito de competência, acima reproduzida, aliada ao fato de que não detem esta Justiça Federal competência, em razão da matéria, para apreciar o recurso de apelação interposto pela vencida, determino, com as minhas homenagens, a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com baixa na distribuição, para a apreciação do recurso interposto. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.010090-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NEUZA DE MORAES
ADVOGADO : ADILSON RIBAS e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.15230-2 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 116/117. Cuida-se de ação, por meio da qual a autora pretende a repetição de quantias pagas a título de empréstimo compulsório incidente sobre a aquisição de veículos automotores, instituído pelo Decreto-lei nº 2288/86.

Entretanto, a r. sentença de fls. 34 julgou procedente o pedido, condenando a ré à devolução dos valores recolhidos a título de encargos financeiros sobre a compra de divisas para viagens ao exterior e sobre a emissão das respectivas passagens.

A União Federal apelou, como se a sentença fosse, de fato, relativa a empréstimo compulsório.

Nesta C. Corte Regional, o Sr. Relator originário, através de decisão monocrática, declarou prejudicado o feito, por perda de objeto, nos termos do Regimento Interno, art. 33, XII, ao entendimento de que a Fazenda Nacional estava dispensada de recorrer em ações judiciais versando sobre empréstimo compulsório. Manteve, portanto, a sentença apelada.

Baixados os autos, iniciou-se o processo de execução, o qual teve prosseguimento até a fase de expedição de ofício requisitório, quando, então, percebeu o MM Juiz de 1º Grau que a sentença prolatada tratava de matéria diversa da requerida pela autora, tendo determinado, à vista disso, a remessa dos autos para as providências que este Tribunal considerasse devidas.

Relatado o necessário, decido.

A jurisprudência do C. STJ é pacífica acerca da nulidade das decisões que concedem prestação jurisdicional diferente daquela postulada pela parte, haja vista a ofensa ao CPC, artigos 128 e 460, consagrando o princípio da congruência. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. CAUSA DE PEDIR. SENTENÇA CONDENATÓRIA. FUNDAMENTOS DIVERSOS. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NULIDADE. PESSOA NATURAL. PRÁTICA DE ATO. DEFESA DE INTERESSE PESSOAL. PESSOA JURÍDICA. RESPONSABILIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Configura-se o julgamento extra petita quando o juiz concede prestação jurisdicional diferente da que lhe foi postulada ou quando defere a prestação requerida, porém com base em fundamento não invocado como causa do pedido.

2. Constatado que o julgamento deu-se fora dos limites traçados pela parte, fica ele sujeito à declaração de nulidade.

3. Pessoa jurídica não pode ser responsabilizada por indenizar ato praticado por sócio em questão que afeta unicamente interesses privados.

4. Agravo regimental provido para conhecer em parte do recurso especial e dar-lhe provimento. (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 736996/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 29/06/09)

Esta é, justamente, a situação verificada na espécie, eis que o pedido diz respeito a empréstimo compulsório incidente sobre a aquisição de veículo automotor, ao passo que a sentença decidiu acerca da suposta instituição de gravame sobre a compra de divisas para viagens ao exterior e sobre a emissão de passagens, caracterizando-se, dessarte, como fora do pedido ("extra petita").

Saliento que se trata de questão envolvendo nulidade (e não mera anulabilidade), gerando a invalidade de todos os atos que sucederam a decisão viciada, sendo passível de reconhecimento a qualquer tempo.

Isto posto, declaro a nulidade da sentença de fls. 34, bem como dos atos processuais que a sucederam (CPC, art. 248, 1ª parte), inclusive da decisão de fls. 51, determinando, como consequência, a baixa dos autos ao Juízo de origem, a fim de que outra seja proferida, dentro dos limites da lide.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.005789-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : PEDRO MIGUEL LAIZ

ADVOGADO : CARLOS CARMELO NUNES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

No. ORIG. : 95.00.23477-7 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 332/336. Cuida-se de apelação, contra sentença que acolheu impugnação à execução, extinguindo-a, haja vista a inexigibilidade do título judicial.

Alega o apelante, em síntese, que a sentença de fls. 87/93 não pode produzir o efeito de tornar a CEF parte ilegítima para a causa, tendo em conta que foi anulada pela C. Sexta Turma deste TRF. Aduz, mais, que tem direito à correção de 84,32%, referente a março/90, posto não haver prova de que a apelada pagou dito percentual.

Contra-razões da CEF, pela negativa de provimento ao apelo.

O recurso é tempestivo.

Relatado o necessário, decido.

A r. sentença deve ser mantida.

É que a questão já se encontra pacificada, no sentido de que os bancos depositários (aí incluída a CEF) estão legitimados a responder aos pedidos de atualização monetária das contas de poupança, relativamente à primeira quinzena de março/90 (84,32%). A partir de 16/03/90, a legitimidade passou a ser do Banco Central do Brasil, haja vista a edição da MP nº 168/90.

Por força da Lei 8024/90 (resultado da conversão da MP nº 168), mais especificamente de seu artigo 6º, o BTNF passou a ser o índice de correção monetária aplicável às aplicações financeiras. O próprio Supremo Tribunal Federal manifestou-se sobre a matéria reconhecendo a constitucionalidade do artigo 6º, § 2º, da Lei nº 8.024/90, no julgamento do RE nº 206.048/RS:

"Art. 6º - Os saldos das cadernetas de poupança serão convertidos em cruzeiros na data do próximo crédito de rendimento, segundo a paridade estabelecida no § 2º do art. 1º, observado o limite de NCz\$ 50.000,00(cinquenta mil cruzados novos).

§ 1º - As quantias que excederem o limite fixado no caput deste artigo, serão convertidas, a partir de 16 de setembro de 1991, em doze parcelas mensais iguais e sucessivas.

§ 2º - As quantias mencionadas no parágrafo anterior serão atualizadas monetariamente pela variação do BTN fiscal, verificada entre a data do próximo crédito de rendimentos e a data da conversão acrescidas de juros equivalente a 6% (seis por cento) ao ano ou fração pro rata."

A questão, inclusive, já foi objeto da Súmula nº 725 do C. STF (*É constitucional o § 2º do art. 6º da Lei nº 8.024/90, resultante da conversão da Medida Provisória 168/90, que fixou o BTN fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I*).

Já quanto ao fator de correção monetária do mês de março de 1990 (84,32%), apurado entre o início da segunda quinzena do mês de fevereiro/90 e a primeira quinzena do mês de março/90, foi ele repassado integralmente aos poupadores pelas instituições financeiras depositárias, competentes à administração das contas àquela época, conforme Comunicado do BACEN nº 2.067, de 30 de março de 1990, item I, letra "b". Nesse sentido, julgados desta Corte:

DIREITO ECONÔMICO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIO. JANEIRO E MARÇO DE 1991. PLANOS ECONÔMICOS. CUMULAÇÃO INDEVIDA DE PEDIDOS. VALORES BLOQUEADOS E NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. BANCO CENTRAL DO BRASIL. BANCOS DEPOSITÁRIOS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SENTENÇA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. No caso dos autos, a presente ação foi ajuizada em face de dois réus, o Banco Central do Brasil e o Banco do Brasil S/A, cumulando-se pedidos de correção das contas de poupança de valores "retidos ou não" como aduz a parte autora às fls. 04 de sua inicial. Ocorre que tais pedidos não podem ser apreciados perante o mesmo juízo, sendo a Justiça Federal competente para processar e julgar o pedido formulado no presente feito tão somente face do Banco Central do Brasil. 2. A instituição financeira depositária tem legitimidade passiva na ação destinada a buscar a correção monetária de depósito, em caderneta de poupança, sobre o numerário não bloqueado. No caso dos autos, o Banco do Brasil S/A é responsável pela atualização monetária das contas de poupança com data-base de crédito na primeira quinzena do mês de março de 1990, bem como dos valores não bloqueados e mantidos à sua disposição. Contudo, para tais contas, o percentual de 84,32% foi creditado, na forma do disposto do item I, letra b, do Comunicado nº. 2.067, de 30 de março de 1990, do Banco Central do Brasil, nada mais sendo devido. Aliás, o que se afirma é apenas à guisa de

registro, conquanto, em relação aos bancos privados, a competência para processar e julgar o feito é do juízo estadual. 3. No que tange às contas com data-base na segunda quinzena de março de 1990, a legitimidade passiva para responder pela atualização monetária dos valores bloqueados é do Banco Central do Brasil. Assim sendo, a Justiça Federal é competente para processar e julgar o feito tão somente em face do Banco Central do Brasil. 4. É aplicável o BTN Fiscal como índice de correção monetária na atualização dos saldos de ativos financeiros excedentes a NCz\$ 50.000,00, bloqueados e transferidos ao BACEN, alcançando as contas de poupança com data de aniversário após a edição da MP 168/90. Incidência da Súmula 725, do STF. 5. Com o advento da MP 294/91, o BTN Fiscal foi substituído validamente pela TR. 6. Apelação da parte autora a que se nega provimento. Apelações do Banco Central do Brasil e do Banco do Brasil S/A parcialmente providas, e, remessa oficial provida.

(TRF3, Turma Suplementar da 2ª Seção, AC 441396, Rel. Juiz Valdeci dos Santos)

CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO VERÃO. VALORES NÃO BLOQUEADOS. PLANO COLLOR I. LEI N. 8.024/90. APLICAÇÃO DOS IPCS REFERENTES AOS MESES DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1989.

INAPLICABILIDADE DO ÍNDICE REFERENTE AO IPC DE MARÇO DE 1990. I- Em relação às cadernetas de poupança cujo período mensal havia se iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, impõe-se a aplicação do IPC como fator de atualização monetária dos respectivos saldos. II- Fixado o percentual correspondente ao IPC de janeiro de 1989 em 42,72%, deve ser aplicado o resíduo de 10,14%, cabível para o mês de fevereiro do mesmo ano. III- Em relação à primeira quinzena de março de 1990, o índice aplicável para correção monetária dos saldos em caderneta de poupança é o IPC no percentual de 84,32% que, conforme Comunicado do BACEN n. 2.067, de 30 de março de 1990, foi repassado integralmente pelas instituições financeiras depositárias. Ausência, nesse aspecto, de interesse de agir.

IV- Apelação parcialmente provi

(TRF3, 6ª Turma, AC 1402613, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJ 01/06/09)

O entendimento acima coincide com o que decorre da leitura do v. acórdão transitado em julgado e da r. sentença que acolheu a impugnação à execução, de sorte ser inexigível o título executivo judicial, a teor do CPC, art. 475-L, II. Isto posto, estando o recurso em confronto com a jurisprudência desta Corte, nego-lhe seguimento, nos termos do CPC, art. 557, caput.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.067229-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : AURORA IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS e outro

: WERNERS COML/ E IMPORTADORA DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA

ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 95.00.51421-4 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido, em ação cautelar ajuizada com o objetivo de ver assegurado o direito das autoras de não serem autuadas por estarem procedendo a compensação tributária prevista no artigo 66 da Lei nº 8.383/91, sem as restrições da Instrução Normativa nº 67/92.

Cumprido ressaltar, em primeiro lugar, que a doutrina é unânime em admitir que os provimentos cautelares visam assegurar o resultado útil do processo principal.

Observa-se, portanto, que o procedimento cautelar não existe sem o processo principal. Assim, a medida cautelar caracteriza-se como instrumento de garantia do bem jurídico a ser pleiteado na ação principal.

Destarte, é essencial o preenchimento dos requisitos previstos no Código de Processo Civil, ou seja, o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*. Necessário, portanto, a demonstração da possibilidade de ineficácia da prestação jurisdicional do processo principal.

Neste contexto, não se permite a compensação de tributos em sede de liminar proferida em medida cautelar, por ser satisfativa e impossibilitar o exame da liquidez e certeza dos créditos a serem compensados.

Assim, a ação cautelar, que busca resultado útil, de natureza processual, para o processo de fundo, não se presta à finalidade de fazer compensação, medida de natureza nitidamente satisfativa, a ser buscada em processo de conhecimento.

A medida cautelar tem por escopo assegurar, resguardar e proteger uma pretensão, mas nunca satisfazê-la. Possui caráter assecuratório distintivo da tutela antecipatória. Nesta há a efetiva satisfação da pretensão posta em juízo, que seria obtida apenas com o provimento final, restando antecipados os efeitos da sentença.

Por derradeiro, autorizar a compensação de tributos neste tipo de provimento jurisdicional esgotaria o objeto da ação principal, o que é vedado pela Lei nº 8437/92, art. 1º, parágrafo 3º.

Não se alegue, ainda, que a presente ação não objetiva o reconhecimento da compensação, mas apenas o direito de não serem as autoras autuadas por estarem procedendo a compensação nos termos da Lei nº 8.383/91, porquanto, a pretensão é a mesma: assegurar cautelarmente a compensação.

O Superior Tribunal de Justiça uniformizou entendimento na Súmula 212:

"A compensação de créditos tributários não pode ser deferida por medida liminar."

Assim, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é seguido por este Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CAUTELAR - COMPENSAÇÃO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DESCABIMENTO DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA - CPC, ART. 798 E CTN, ART. 151 - PRECEDENTES - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DO ART. 535, I E II, DO CPC - REJEIÇÃO.

A ação cautelar não se presta ao exame do direito à compensação de créditos ou da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, por isso que se tratam de pedidos de feição inquestionavelmente satisfativa, o que não condiz com o perfil técnico-processual da medida.

Ausentes os pressupostos ensejadores contidos no art. 535, I e II, do CPC, impõe-se a rejeição dos embargos declaratórios de caráter infringentes.

Embargos de declaração rejeitados. ("STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 302031 Processo: 200100100155 UF: CE Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 04/03/2004 Documento: STJ000542067 Fonte DJ DATA:05/05/2004 PÁGINA:134

Relator(a) FRANCISCO PEÇANHA MARTINS)

"COMPENSAÇÃO - FINSOCIAL - COFINS - LIMINAR EM CAUTELAR - IMPOSSIBILIDADE.

Não se permite a compensação em liminar em medida cautelar, por ser satisfativa e não ter como apurar se os critérios são ou não líquidos, certos e da mesma espécie. Embargos recebidos. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 101606 Processo: 199700699340 UF: CE Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO Data da decisão: 09/09/1998 Documento: STJ000229028 Fonte DJ DATA:05/10/1998 PÁGINA:6 Relator(a) GARCIA VIEIRA)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. LIMINAR. COMPENSAÇÃO DO FINSOCIAL COM TRIBUTO DA MESMA NATUREZA. DESCABIMENTO.

**I - NÃO CABE POSTULAR NO AMBITO ESTREITO DA LIMINAR, EM CAUTELAR INOMINADA, A COMPENSAÇÃO DE CREDITOS RELATIVOS AO "FINSOCIAL" COM OUTROS PERTINENTES AO "COFINS".
II - "IN CASU", AO PEDIR A CONCESSÃO DE LIMINAR, COM O ESCOPO DE LHE ASSEGURAR O DIREITO DE PROCEDER A COMPENSAÇÃO DE CREDITOS DE SUA TITULARIDADE, DE SORTE A EXTINGUI-LOS, FORMULA O POSTULANTE PEDIDO DE FEIÇÃO INQUESTIONAVELMENTE SATISFATIVA, O QUE NÃO SE COMPADECE COM O PERFIL TECNICO PROCESSUAL DO PROVIMENTO CAUTELAR.**

III - RECURSO PROVIDO. DECISÃO UNANIME. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 166364 Processo: 199800159843 UF: CE Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 04/06/1997 Documento: STJ000217067 Fonte DJ DATA:29/06/1998 PÁGINA:87 Relator(a) DEMÓCRITO REINALDO)

"COMPENSAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - SATISFATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA.

I. Impossibilidade de compensar tributos em Ação cautelar, tendo em vista a natureza satisfativa da medida.

II. A autorização para compensar tributos neste tipo de provimento jurisdicional esgotaria o objeto da ação principal, o que é vedado pela Lei nº8437/92, art. 1º, parágrafo 3º.

III. Incabível a condenação em honorários advocatícios.

IV. Apelação e remessa oficial providas. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 566613 Processo: 2000.03.99.005096-6 UF: SP Orgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data da Decisão: 11/06/2003 Documento: TRF300073316 Fonte DJU DATA:20/08/2003 PÁGINA: 501 Relator JUIZA CECILIA MARCONDES)
"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. COMPENSAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO.

1. Não se admite o exame do pedido de compensação de tributos, ou de outra medida qualquer que dele dependa, em sede de ação cautelar, tendo em vista a natureza satisfativa do provimento requerido. 2. Caso em que se reconhece a inadequação da via eleita, com a extinção do processo, sem exame do mérito.

3. Sentença mantida. Precedentes. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 262185 Processo: 95.03.054470-0 UF: SP Orgão Julgador: QUARTA TURMA Data da Decisão: 09/10/2002 Documento: TRF300069005 Fonte DJU DATA:18/12/2002 PÁGINA: 487 Relator JUIZ CARLOS MUTA)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO DECLARATÓRIA. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCABIMENTO.

1 - As ações cautelares visam, por meio de medidas protetivas, resguardar pretensos direitos subjetivos a serem discutidos na ação principal, que, muitas vezes, correm o risco de perecerem enquanto não haja provimento jurisdicional meritório com característica de definitividade. Não têm o condão de antecipar liminarmente o mérito da ação principal (que necessariamente deverá existir), ao que se serve o instituto da tutela antecipada, daí concluir-se pela impropriedade do termo "cautelar satisfativa", que se existente, em tese, justificaria o arbitramento de verba honorária.

2 - A ação CAUTELAR tem característica de processo instrumental e objetiva tão-somente assegurar resultado útil quando do julgamento da ação principal, inexistindo litigiosidade, salvo raras exceções. Assim sendo, não há que se falar em sucumbência, ficando a fixação dos honorários advocatícios para a ação principal, que é, conseqüentemente, a sede própria.

3 - Embargos infringentes acolhidos. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO

Classe: EAC - EMBARGOS NA APELAÇÃO CIVEL - 134025 Processo: 93.03.086213-9 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA SEÇÃO

Data da Decisão: 15/02/2002 Documento: TRF300071157 Fonte DJU DATA:20/11/2002 PÁGINA: 162 Relator JUIZ MANOEL ALVARES

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SÚMULA Nº 212 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REMESSA OFICIAL PROVIDA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. RECURSO PREJUDICADO. 1- Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição obrigatório previsto no artigo 10 da Lei nº 9.469/97.

2- A compensação de créditos tributários pressupõe a declaração do direito em sede de processo de conhecimento.

3- Inadequação do processo cautelar para obter-se a compensação de tributos, em razão de sua natureza meramente instrumental.

4- Pretensão de medida de natureza satisfativa, pois daria ensejo à execução de um direito ainda não reconhecido.

5- Jurisprudência pacificada no sentido de que a COMPENSAÇÃO de créditos tributários não pode ser deferida em cunho cautelar (Súmula nº 212 do Superior Tribunal de Justiça).

6- Remessa oficial provida. Processo extinto sem julgamento de mérito.

7- Recurso prejudicado. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 671837 Processo: 2001.03.99.009214-0 UF: SP Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da Decisão: 10/04/2001 Documento: TRF300056327 Fonte DJU DATA:02/10/2001 PÁGINA: 449 Relator JUIZ GILBERTO JORDAN)

Destarte, a compensação de créditos demanda a aferição precisa de valores e a produção de provas e não se coaduna com a instrumentalidade e a provisoriedade das medidas cautelares. Configurada, portanto, ausência de interesse de agir. Precedentes desta Corte e do STJ (posicionamento consolidado na Súmula 212).

Isto posto, em face da posição pacífica do C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, nego seguimento à apelação, nos termos do *caput* do artigo 557 e, de ofício, julgo extinta a presente medida cautelar, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.036456-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : ROSIRIS UMBELINA DE PONTE DE PAULA E SILVA e outro

: ROSIRIS ARAUJO DE PONTE

ADVOGADO : ROSIRIS UMBELINA DE PONTE DE PAULA E SILVA

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR

APELADO : UNIBANCO S/A UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS

ADVOGADO : RAFAEL RODRIGUES MALACHIAS

: MARIA FERNANDA PASTORELLO

No. ORIG. : 95.00.09703-6 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 347/348: Tendo em vista a certidão de fls. 349, regularize o agravado UNIBANCO S/A UNIÃO DE BANCOS BRASILEIROS, a sua representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias, juntando aos autos o competente instrumento de procuração autenticado, para que seu pedido seja apreciado.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.088508-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : CARTORIO DE REGISTRO CIVIL E ANEXO DE NOTAS DO DISTRITO DE PARELHEIROS
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 97.00.31728-5 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

FLS. 108/113. Cuida-se de apelação do contribuinte e remessa oficial interpostas em face da r. sentença que condenou a recorrida a restituir as quantias pagas, a título de PIS sobre a receita bruta operacional na forma dos decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, acrescidos de correção monetária e juros de 12 a.a, a partir do trânsito em julgado. No que tange aos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, sua inconstitucionalidade é questão incontroversa, já que declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, subsistindo, todavia, a cobrança na forma da Lei Complementar nº 07/70:

"CONSTITUCIONAL ART. 55 - II DA CART ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Contribuição para o PIS: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo àquele, mais largo, das finanças públicas.

Entendimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da EC nº8/77 (RTJ 120/1190).

II - Trato por meio de decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969).

Inconstitucionalidade dos Decretos- leis 2445 e 2449 de 1988, que pretenderam alterar a sistemática da contribuição para o PIS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em conhecer do recurso extraordinário e lhe dar provimento para declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº2445, de 29.06.88, e 2449, de 21.07.88.

Brasília, 24 de junho de 1993

OCTÁVIO GALLOTTI - Presidente

FRANCISCO REZEK - RELATOR P/ ACÓRDÃO

Cabe anotar, demais disso, que o fundamento que norteou tal declaração de inconstitucionalidade consignou que decreto-lei não possui o condão de regulamentar a instituição PIS, de maneira que toda regra matriz de hipótese de incidência padecesse do mesmo vício, inclusive a nova sujeição passiva desta exação, que obrigara as serventias extrajudiciais ao seu recolhimento.

Destarte, são passíveis de repetição os recolhimentos de PIS realizados com base nos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88. Quanto aos consectários legais, vale mencionar que os índices aplicados pelo órgão julgador "a quo" foram acolhidos pelo Provimento 561/07 do CJF, motivo pelo qual devem ser computados para efeito de correção monetária do montante a ser compensado, ressalvados os índices consagrados pelo referido Provimento mas não acolhidos pelo Juízo de origem, sob pena de ofensa ao princípio da vedação da *reformatio in peius*.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(REsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Já a taxa SELIC deve ser aplicada a partir de janeiro de 1996, nos termos da lei 9250/95. Todavia, é descabida sua aplicação antes de janeiro de 1996, tendo em vista que sua incidência no âmbito da restituição do indébito encontra expressa previsão do artigo 39 § 4º da lei 9250/95.

Ademais, necessário destacar que a súmula 188 do STJ, que prevê o cabimento de juros moratórios somente após o trânsito em julgado, é anterior a edição da lei 9.250/95, devendo, portanto, ser aplicada somente a Taxa SELIC a partir de janeiro de 1996, sendo inviável sua cumulação com os juros de mora do CTN ou mesmo correção monetária, sob pena de *bis in idem*.

No mesmo sentido, afastada nessa hipótese o teor do parágrafo único do artigo 167 do CTN.

Nesta toada, o STJ:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. JUROS.

1. "Os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença." (Súmula 188/STJ).

2. Operando-se o trânsito em julgado após o advento da Lei 9.250/95, incidem, na compensação, somente os juros equivalentes à taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 622671 Processo: 200401108635 UF: SP Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 02/12/2004 Documento: STJ000585938 DJ DATA:17/12/2004 PÁGINA:443 DENISE ARRUDA)_

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

I - Tanto na compensação como na restituição tributária, os juros de mora incidem a partir do trânsito em julgado da sentença.

II - Na vigência da Lei nº 9.250/95, os juros são pagos de acordo com a taxa SELIC a partir de janeiro de 1996, afastado nessa hipótese o teor do parágrafo único do artigo 167 do CTN.

III - Agravo regimental provido. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 613589 Processo: 200302033530 UF: PE Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 05/08/2004 Documento: STJ000593778 DJ DATA:07/03/2005 PÁGINA:153 JOSÉ DELGADO).

Isto posto, em face da posição pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, dou parcial provimento ao recurso do Autor, nos termos do § 1º-A do art. 557 do CPC, apenas para determinar a aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro de 1996. Quanto ao reexame necessário, nego-lhe seguimento, nos termos do caput do mesmo dispositivo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1999.03.99.095838-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

PARTE AUTORA : SOEG SOCIEDADE ELETRO GERAL LTDA

ADVOGADO : RICARDO RAMOS e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.00.00191-3 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de remessa oficial submetida em face de r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para autorizar a compensação dos valores indevidamente a título de FINSOCIAL, com fundamento na legislação que elevou a respectiva alíquota acima do previsto constitucionalmente, no período compreendido entre outubro de 1989 e março de 1992, com parcelas vincendas da COFINS, devidamente corrigidos desde a data do recolhimento indevido, conforme critérios definidos no Provimento 24 da COGE da 3ª Região até janeiro de 1996 e a partir de então taxa SELIC.

De início, afasto a defesa indireta do mérito da União Federal consistente na prescrição outrora acolhida em primeiro grau, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contudente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade.

Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos o Poder Judiciário em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder.

Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova discepção a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citada que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (REsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos REsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no REsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de indébitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subsequentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05. In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 07/01/98 visando à restituição de recolhimentos efetuados até 03/92, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.

Quanto ao mérito propriamente dito, a inconstitucionalidade das majorações do FINSOCIAL é questão incontroversa, pois todas as alíquotas que excederam à 0,5%, ressalvada a de 0,6% para o ano de 1988, foram declaradas inconstitucionais pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida nos autos do Recurso Extraordinário, nº 150.764-1-PE, publicada no DJU de 02/04/93, "in verbis":

"O FINSOCIAL, tal como recepcionado pela Constituição, art.56 do ADCT, vale dizer, o FINSOCIAL do § 1º do art.1º, do D.L.1.940/82, com a redação do art. 22 do D.L. 2.397/87, à alíquota de 0,6%(seis décimos por cento), tem amparo legal e constitucional, dado que recepcionado expressamente, conforme vimos de ver, como imposto de competência residual da União. Sua alteração, introduzida pela Lei 7.689, de 1988, art.9º, e as subsequentes modificações da alíquota, constantes das Leis 7.738/89, art.28, 7.787/89, art.7º, 7.894/89, art.1º e 8.147/90, art 1º, não têm legitimidade constitucional..."(trechos do voto do Ministro Carlos Velloso).

Assim, todos os valores recolhidos pela autora, excedentes da alíquota de 0,5% e 0,6% (no período estipulado no art.1º, § 5º, do DL 1.940), até o advento da Lei Complementar nº 70, de 30-12-1991, constituem-se em créditos passíveis de compensação.

Nesse diapasão, de molde a prestigiar, mais uma vez, a função uniformizadora da interpretação da legislação federal por meio do STJ, necessário alinhar as decisões desta E. Turma no sentido de permitir a compensação, disciplinando-a consoante lei vigente no momento da propositura da ação.

À guisa de ilustração, segue recente precedente da 1ª Seção da referida Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 720.966/ES, concluiu que:

- a) houve evolução legislativa em matéria de compensação de tributos (Leis 8.383/91, 9.430/96 e 10.637/2002);
- b) na vigência da Lei 8.383/91, somente é possível a compensação de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, vincendas e da mesma espécie, nos casos de pagamento indevido ou a maior;
- c) com o advento da Lei 9.430/96, o legislador permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração;
- d) a Lei 10.637/02 (que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96), possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte;
- e) a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação;
- f) ausência de prequestionamento constitui-se óbice incontornável, sendo possível ao STJ apreciar a demanda apenas à luz da legislação examinada nas instâncias ordinárias.

2. Demanda ajuizada na vigência da Lei 9.430/96. Não restando abstraído, no acórdão do Tribunal de origem, que o recorrente requereu administrativamente à Secretaria da Receita Federal a compensação com tributos de espécies diversas, deve-se permitir a compensação do PIS apenas com débitos da mesma exação.

3. Embargos de divergência não providos.

EREsp 1018533 / SP

EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2008/0193450-3

Relator(a): Ministra ELIANA CALMON

Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO

Fonte: DJe 09/02/2009

Nesse sentido, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei 9.430/96 e que não há notícia acerca de qualquer requerimento administrativo nesse sentido, a compensação efetuar-se-á com parcelas vincendas da COFINS, dada a similitude entre estas exações, notadamente quanto à natureza jurídica e destinação de recursos (REsp 805.406/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 30/03/2009).

Quanto aos consectários legais, vale mencionar que os índices aplicados pelo órgão julgador "a quo" foram acolhidos pelo Provimento 561/07 do CJF, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de 1996, motivo pelo qual devem ser computados para efeito de correção monetária do montante a ser compensado, ressalvados os índices consagrados pelo referido Provimento mas não acolhidos pelo Juízo de origem, sob pena de ofensa ao princípio da vedação da *reformatio in pejus*.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Isto posto, diante da posição pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1999.03.99.097640-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

PARTE AUTORA : RISEL S/A COM/ E IND/

ADVOGADO : MARIA ODETE DUQUE BERTASI

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

No. ORIG. : 96.00.03864-3 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária entre a autora e a União, no que tange ao Imposto de Renda sobre o Lucro Líquido de que trata o artigo 35 da Lei nº 7.713/88, relativamente aos anos-base de 1989, 1990, 1991 e 1992, condenando a ré à repetição do indébito, representado pelos recolhimentos de fls. 28/36 dos autos, corrigido monetariamente desde o pagamento indevido, acrescido de juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado, nos termos do artigo 167 do Código Tributário Nacional. Facultada à autora, em substituição à expedição do precatório, a compensação do crédito, na forma permitida pela legislação (artigo 66 da Lei nº 8.383/91). Condenada, ainda, a ré, ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação. De início, afasto a prescrição do crédito, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade.

Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos do Poder Judiciário, em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder.

Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova discepção a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citadas que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiu o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (EREsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no EREsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de indébitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subseqüentes, o prazo quinquenal a contar do pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05.

In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 06/02/1996, visando à restituição de recolhimentos efetuados até 1993, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.

No que tange à exigência do Imposto de Renda na Fonte, previsto no artigo 35 da Lei nº 7.713/88, dos acionistas de sociedades anônimas, sua inconstitucionalidade é incontroversa, já que declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 172.058/SC. Confira-se a ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ATO NORMATIVO DECLARADO INCONSTITUCIONAL - LIMITES. Alicerçado o extraordinário na alínea "b" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, a atuação do Supremo Tribunal Federal faz-se na extensão do provimento judicial atacado. Os limites da lide não balizam, no que verificada declaração de inconstitucionalidade que os excederam. Alcance da atividade precípua do Supremo Tribunal Federal - de guarda maior da Carta Política da República.

TRIBUTO - RELAÇÃO JURÍDICA ESTADO/CONTRIBUINTE - PEDRA DE TOQUE. No embate diário Estado/contribuinte, a Carta Política da República exsurge com insuplantável valia, no que, em prol do segundo, impõe parâmetros a serem respeitados pelo primeiro. Dentre as garantias constitucionais explícitas, e a constatação não exclui o reconhecimento de outras decorrentes do próprio sistema adotado, exsurge a de que somente a lei complementar cabe "a definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes" - alínea "a" do inciso III do artigo 146 do Diploma Maior de 1988.

IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - SÓCIO QUOTISTA. A norma insculpida no artigo 35 da Lei nº 7.713/88 mostra-se harmônica com a Constituição Federal quando o contrato social prevê a disponibilidade econômica ou jurídica imediata, pelos sócios, do lucro líquido apurado, na data do encerramento do período-base. Nesse caso, o citado artigo exsurge como explicitação do fato gerador estabelecido no artigo 43 do Código Tributário Nacional, não cabendo dizer na disciplina, de tal elemento do tributo, via legislação ordinária. Interpretação da norma conforme o Texto Maior.

IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - ACIONISTA. O artigo 35 da Lei nº 7.713/88 é inconstitucional, ao revelar como fato gerador do imposto de renda na modalidade "desconto na fonte", relativamente aos acionistas, a simples apuração, pela sociedade e na data do encerramento do período-base, do lucro líquido, já que o fenômeno não implica qualquer das espécies de disponibilidade versadas no artigo 43 do Código Tributário Nacional, isto diante da Lei nº 6.404/76.

IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - TITULAR DE EMPRESA INDIVIDUAL. O Artigo 35 da Lei nº 7.713/88 encerra explicitação do fato gerador, alusivo ao imposto de renda, fixado no artigo 43 do Código Tributário Nacional, mostrando-se harmônico, no particular, com a Constituição Federal. Apurado o lucro líquido da empresa, a destinação fica ao sabor de manifestação de vontade única, ou seja, fato a demonstrar a disponibilidade jurídica. Situação fática a conduzir a pertinência do princípio da despersonalização.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CONHECIMENTO - JULGAMENTO DA CAUSA. A observância da jurisprudência sedimentada no sentido de que o Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa aplicando o direito à espécie (verbete nº 456 da Súmula), pressupõe decisão formalizada, a respeito, na instância de origem. Declarada a inconstitucionalidade linear de um certo artigo, uma vez restringida a pecha a uma das normas nele insertas ou a um enfoque determinado, impõe-se a baixa dos autos para que, na origem, seja julgada a lide com apreciação das peculiaridades. Inteligência da ordem constitucional, no que homenageante do devido processo legal, avesso, a mais não poder, às soluções que, embora práticas, resultem no desprezo à organicidade do Direito."

É de se ressaltar que o Senado Federal, através da Resolução nº 82/96, publicada no DOU de 19.11.96, suspendeu, em parte, a execução da Lei nº 7.713/88, no que concerne à expressão "o acionista", contida no artigo 35.

Destarte, são passíveis de restituição ou compensação os recolhimentos de Imposto de Renda sobre o Lucro Líquido comprovados nos autos.

Nesse diapasão, de molde a prestigiar, mais uma vez, a função uniformizadora da interpretação da legislação federal por meio do STJ, necessário alinhar as decisões desta E. Turma no sentido de disciplinar a compensação, baseando-se na lei vigente no momento da propositura da ação.

À guisa de ilustração, segue recente precedente da 1ª Seção da referida Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 720.966/ES, concluiu que:

- a) houve evolução legislativa em matéria de compensação de tributos (Leis 8.383/91, 9.430/96 e 10.637/2002);
- b) na vigência da Lei 8.383/91, somente é possível a compensação de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, vincendas e da mesma espécie, nos casos de pagamento indevido ou a maior;
- c) com o advento da Lei 9.430/96, o legislador permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração;
- d) a Lei 10.637/02 (que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96), possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte;
- e) a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação;
- f) ausência de prequestionamento constitui-se óbice inconstornável, sendo possível ao STJ apreciar a demanda apenas à luz da legislação examinada nas instâncias ordinárias.

2. Demanda ajuizada na vigência da Lei 9.430/96. Não restando abstraído, no acórdão do Tribunal de origem, que o recorrente requereu administrativamente à Secretaria da Receita Federal a compensação com tributos de espécies diversas, deve-se permitir a compensação do PIS apenas com débitos da mesma exação.

3. Embargos de divergência não providos.

EREsp 1018533 / SP

EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2008/0193450-3

Relator(a): Ministra ELIANA CALMON

Nesse sentido, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei nº 8.383/91, a compensação efetuar-se-á com tributos de mesma espécie, ou seja, com débitos vincendos do próprio Imposto de Renda. Quanto aos consectários legais, devem ser observados os índices do Provimento nº 561/07 do CJF, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de 1996, sendo vedada a sua acumulação com qualquer outro índice de juros ou correção monetária.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(REsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Entretanto, os expurgos de julho e agosto de 1994, conhecidos como "expurgos do plano real", estão a merecer tratamento diverso, diante da cristalina construção pretoriana no sentido de sua inadmissibilidade. (AgRg no REsp 760883/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006 p. 244). Isto posto, em face do entendimento pacífico no E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e no SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.104973-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : CHEMIN CONSTRUTORA S/A

ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 96.00.17339-7 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido, em ação cautelar ajuizada com o objetivo de assegurar a compensação de tributo pago indevidamente, a título de Imposto de Renda sobre o Lucro Líquido, previsto no artigo 35 da Lei nº 7.713/88, com tributo vincendo que entende devido, nos termos do artigo 66 da Lei nº 8.383/91, incluindo-se na correção monetária os índices expurgados.

Cumprido ressaltar, em primeiro lugar, que a doutrina é unânime em admitir que os provimentos cautelares visam assegurar o resultado útil do processo principal.

Observa-se, portanto, que o procedimento cautelar não existe sem o processo principal. Assim, a medida cautelar caracteriza-se como instrumento de garantia do bem jurídico a ser pleiteado na ação principal.

Destarte, é essencial o preenchimento dos requisitos previstos no Código de Processo Civil, ou seja, o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*. Necessário, portanto, a demonstração da possibilidade de ineficácia da prestação jurisdicional do processo principal.

Neste contexto, não se permite a compensação de tributos em sede de liminar proferida em medida cautelar, por ser satisfativa e impossibilitar o exame da liquidez e certeza dos créditos a serem compensados.

Assim, a ação cautelar, que busca resultado útil, de natureza processual, para o processo de fundo, não se presta à finalidade de fazer compensação, medida de natureza nitidamente satisfativa, a ser buscada em processo de conhecimento.

A medida cautelar tem por escopo assegurar, resguardar e proteger uma pretensão, mas nunca satisfazê-la. Possui caráter assecuratório distintivo da tutela antecipatória. Nesta há a efetiva satisfação da pretensão posta em juízo, que seria obtida apenas com o provimento final, restando antecipados os efeitos da sentença.

Por derradeiro, autorizar a compensação de tributos neste tipo de provimento jurisdicional esgotaria o objeto da ação principal, o que é vedado pela Lei nº 8437/92, art. 1º, parágrafo 3º.

O Superior Tribunal de Justiça uniformizou entendimento na súmula 212:

"A compensação de créditos tributários não pode ser deferida por medida liminar."

Assim, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é seguido por este Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CAUTELAR - COMPENSAÇÃO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DESCABIMENTO DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA - CPC, ART. 798 E CTN, ART. 151 - PRECEDENTES - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DO ART. 535, I E II, DO CPC - REJEIÇÃO.

A ação cautelar não se presta ao exame do direito à compensação de créditos ou da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, por isso que se tratam de pedidos de feição inquestionavelmente satisfativa, o que não condiz com o perfil técnico-processual da medida.

Ausentes os pressupostos ensejadores contidos no art. 535, I e II, do CPC, impõe-se a rejeição dos embargos declaratórios de caráter infringentes.

Embargos de declaração rejeitados. ("STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 302031 Processo: 200100100155 UF: CE Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 04/03/2004 Documento: STJ000542067 Fonte DJ DATA:05/05/2004 PÁGINA:134 Relator(a) FRANCISCO PEÇANHA MARTINS)

"COMPENSAÇÃO - FINSOCIAL - COFINS - LIMINAR EM CAUTELAR - IMPOSSIBILIDADE.

Não se permite a compensação em liminar em medida cautelar, por ser satisfativa e não ter como apurar se os critérios são ou não líquidos, certos e da mesma espécie. Embargos recebidos. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 101606 Processo: 199700699340 UF: CE Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO Data da decisão: 09/09/1998 Documento: STJ000229028 Fonte DJ DATA:05/10/1998 PÁGINA:6 Relator(a) GARCIA VIEIRA)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTARIO. AÇÃO CAUTELAR. LIMINAR. COMPENSAÇÃO DO FINSOCIAL COM TRIBUTOS DA MESMA NATUREZA. DESCABIMENTO.

I - NÃO CABE POSTULAR NO AMBITO ESTREITO DA LIMINAR, EM CAUTELAR INOMINADA, A COMPENSAÇÃO DE CREDITOS RELATIVOS AO "FINSOCIAL" COM OUTROS PERTINENTES AO "COFINS".
II - "IN CASU", AO PEDIR A CONCESSÃO DE LIMINAR, COM O ESCOPO DE LHE ASSEGURAR O DIREITO DE PROCEDER A COMPENSAÇÃO DE CREDITOS DE SUA TITULARIDADE, DE SORTE A EXTINGUI-LOS, FORMULA O POSTULANTE PEDIDO DE FEIÇÃO INQUESTIONAVELMENTE SATISFATIVA, O QUE NÃO SE COMPADECE COM O PERFIL TECNICO PROCESSUAL DO PROVIMENTO CAUTELAR.

III - RECURSO PROVIDO. DECISÃO UNANIME. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 166364 Processo: 199800159843 UF: CE Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 04/06/1997 Documento: STJ000217067 Fonte DJ DATA:29/06/1998 PÁGINA:87 Relator(a) DEMÓCRITO REINALDO)

"COMPENSAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - SATISFATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA.

I. Impossibilidade de compensar tributos em Ação cautelar, tendo em vista a natureza satisfativa da medida.

II. A autorização para compensar tributos neste tipo de provimento jurisdicional esgotaria o objeto da ação principal, o que é vedado pela Lei nº8437/92, art. 1º, parágrafo 3º.

III. Incabível a condenação em honorários advocatícios.

IV. Apelação e remessa oficial providas. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 566613 Processo: 2000.03.99.005096-6 UF: SP Orgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data da Decisão: 11/06/2003 Documento: TRF300073316 Fonte DJU DATA:20/08/2003 PÁGINA: 501 Relator JUIZA CECILIA MARCONDES)
"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. COMPENSAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO.

1. Não se admite o exame do pedido de compensação de tributos, ou de outra medida qualquer que dele dependa, em sede de ação cautelar, tendo em vista a natureza satisfativa do provimento requerido. 2. Caso em que se reconhece a inadequação da via eleita, com a extinção do processo, sem exame do mérito.

3. Sentença mantida. Precedentes. TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 262185 Processo: 95.03.054470-0 UF: SP Orgão Julgador: QUARTA TURMA Data da Decisão: 09/10/2002 Documento: TRF300069005 Fonte DJU DATA:18/12/2002 PÁGINA: 487 Relator JUIZ CARLOS MUTA)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO DECLARATÓRIA. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCABIMENTO.

1 - As ações cautelares visam, por meio de medidas protetivas, resguardar pretensos direitos subjetivos a serem discutidos na ação principal, que, muitas vezes, correm o risco de perecerem enquanto não haja provimento jurisdicional meritório com característica de definitividade. Não têm o condão de antecipar liminarmente o mérito da ação principal (que necessariamente deverá existir), ao que se serve o instituto da tutela antecipada, daí concluir-se pela impropriedade do termo "cautelar satisfativa", que se existente, em tese, justificaria o arbitramento de verba honorária.

2 - A ação CAUTELAR tem característica de processo instrumental e objetiva tão-somente assegurar resultado útil quando do julgamento da ação principal, inexistindo litigiosidade, salvo raras exceções. Assim sendo, não há que se falar em sucumbência, ficando a fixação dos honorários advocatícios para a ação principal, que é, consequentemente, a sede própria.

3 - Embargos infringentes acolhidos. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO

Classe: EAC - EMBARGOS NA APELAÇÃO CIVEL - 134025 Processo: 93.03.086213-9 UF: SP Orgão Julgador: SEGUNDA SEÇÃO

Data da Decisão: 15/02/2002 Documento: TRF300071157 Fonte DJU DATA:20/11/2002 PÁGINA: 162 Relator JUIZ MANOEL ALVARES

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SÚMULA Nº 212 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REMESSA OFICIAL PROVIDA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. RECURSO PREJUDICADO. 1- Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição obrigatório previsto no artigo 10 da Lei nº 9.469/97.

2- A compensação de créditos tributários pressupõe a declaração do direito em sede de processo de conhecimento.

3- Inadequação do processo cautelar para obter-se a compensação de tributos, em razão de sua natureza meramente instrumental.

4- Pretensão de medida de natureza satisfativa, pois daria ensejo à execução de um direito ainda não reconhecido.

5- Jurisprudência pacificada no sentido de que a COMPENSAÇÃO de créditos tributários não pode ser deferida em cunho cautelar (Súmula nº 212 do Superior Tribunal de Justiça).

6- Remessa oficial provida. Processo extinto sem julgamento de mérito.

7- Recurso prejudicado. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 671837 Processo: 2001.03.99.009214-0 UF: SP Orgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da Decisão: 10/04/2001 Documento: TRF300056327 Fonte DJU DATA:02/10/2001 PÁGINA: 449 Relator JUIZ GILBERTO JORDAN)

Destarte, a compensação de créditos demanda a aferição precisa de valores e a produção de provas e não se coaduna com a instrumentalidade e a provisoriedade das medidas cautelares. Configurada, portanto, ausência de interesse de agir. Precedentes desta corte e do STJ (posicionamento consolidado na Súmula 212).

Isto posto, em face da posição pacífica do C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, nego seguimento à apelação, nos termos do *caput* do artigo 557 e, de ofício, julgo extinta a presente medida cautelar, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.104974-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : CHEMIN CONSTRUTORA S/A

ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 96.00.26070-2 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória, pelo rito ordinário, objetivando o reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 35 da Lei nº 7.713/88, no que tange ao Imposto de Renda sobre o Lucro Líquido, bem como o direito de compensar os créditos recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 66 da Lei nº 8.383/91, sem as restrições contidas na Instrução Normativa nº 67/92.

A r. sentença extinguiu o processo sem resolução de mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, por entender que, no caso do Imposto de Renda na Fonte, a pessoa jurídica é apenas responsável pela retenção, não estando legitimada, por lei, a pleitear em nome próprio direito alheio.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da decisão.

Inicialmente, entendo que a autora é parte legítima para pleitear a declaração de inexigibilidade do recolhimento do Imposto sobre a Renda previsto no artigo 35 da Lei nº 7.713/88, porquanto, a pessoa jurídica é responsável pelo recolhimento do tributo, o que a torna sujeito passivo da obrigação tributária, sendo inquestionável sua legitimidade para impugnar a exigência.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, consoante exemplificam os arestos abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - LEGITIMIDADE ATIVA DO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO - PRECEDENTES - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL (ART. 557 DO CPC).

1. É pacífica a jurisprudência do STJ quanto à legitimidade da empresa, na condição de responsável pelo recolhimento do tributo, para propor ação visando a repetição do indébito (Precedente da Primeira Seção no EResp 152.044/SP).

2. Agravo improvido."

(AgRg no Resp 263653/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 11.11.2002, p. 176)

"MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LUCRO NÃO DISTRIBUÍDO. LEI 7.713/1988. LEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM" DA EMPRESA RECORRENTE.

I- O art. 35 da Lei 7.713/1988 atribui à empresa a retenção do tributo em análise, fato que a transforma em responsável pelo pagamento do imposto, conforme dicção do par. Único do art. 45, combinado com o art. 121, II, ambos do CTN. Dessa forma, a recorrente possui legitimidade para impetrar mandado de segurança.

II- Recurso especial conhecido e provido."

(Resp nº 68216/MG, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ 23.03.1998, p. 61)

PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA NÃO DISTRIBUÍDO AOS SÓCIOS-QUOTISTAS OU ACCIONISTAS. PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. LEI 7.713/88, ART. 35.

A pessoa jurídica, sujeito passivo da obrigação tributária, tem legitimidade para impugnar imposto de renda incidente sobre lucro líquido ainda não distribuído aos sócios quotistas. Inteligência do art. 35 da Lei 7.713/88 e do art. 121 do CTN.

Recurso provido.

(Resp nº 67930/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 11/09/1995, p. 28811)

Destarte, uma vez presente a legitimidade ativa "ad causam" da parte autora, passo ao exame do mérito da ação, por força do permissivo contido no parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, tendo em vista tratar-se de matéria exclusivamente de direito, estando em condições de imediato julgamento.

Afasto, primeiramente, a prescrição do crédito, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade.

Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos do Poder Judiciário, em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder.

Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova discepção a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citadas que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (REsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos REsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no REsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de indébitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subseqüentes, o prazo quinquenal a contar do pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05.

In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 03/09/1996, visando à compensação de recolhimentos efetuados até 1993, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.

No que tange à exigência do Imposto de Renda na Fonte, previsto no artigo 35 da Lei nº 7.713/88, sua inconstitucionalidade é incontroversa, no que se refere ao acionista de sociedade anônima, já que declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 172.058/SC. Confira-se a ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ATO NORMATIVO DECLARADO INCONSTITUCIONAL - LIMITES. Alicerçado o extraordinário na alínea "b" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, a atuação do Supremo Tribunal Federal faz-se na extensão do provimento judicial atacado. Os limites da lide não balizam, no que verificada declaração de inconstitucionalidade que os excederam. Alcance da atividade precípua do Supremo Tribunal Federal - de guarda maior da Carta Política da República.

TRIBUTO - RELAÇÃO JURÍDICA ESTADO/CONTRIBUINTE - PEDRA DE TOQUE. No embate diário Estado/contribuinte, a Carta Política da República exsurge com insuplantável valia, no que, em prol do segundo, impõe parâmetros a serem respeitados pelo primeiro. Dentre as garantias constitucionais explícitas, e a constatação não exclui o reconhecimento de outras decorrentes do próprio sistema adotado, exsurge a de que somente a lei complementar cabe "a definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes" - alínea "a" do inciso III do artigo 146 do Diploma Maior de 1988.

IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - SÓCIO QUOTISTA. A norma insculpida no artigo 35 da Lei nº 7.713/88 mostra-se harmônica com a Constituição Federal quando o contrato social prevê a disponibilidade econômica ou jurídica imediata, pelos sócios, do lucro líquido apurado, na data do encerramento do período-base. Nesse caso, o citado artigo exsurge como explicitação do fato gerador estabelecido no artigo 43 do Código Tributário Nacional, não cabendo dizer na disciplina, de tal elemento do tributo, via legislação ordinária. Interpretação da norma conforme o Texto Maior.

IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - ACIONISTA. O artigo 35 da Lei nº 7.713/88 é inconstitucional, ao revelar como fato gerador do imposto de renda na modalidade "desconto na fonte", relativamente aos acionistas, a simples apuração, pela sociedade e na data do encerramento do período-base, do lucro líquido, já que o fenômeno não implica qualquer das espécies de disponibilidade versadas no artigo 43 do Código Tributário Nacional, isto diante da Lei nº 6.404/76.

IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - TITULAR DE EMPRESA INDIVIDUAL. O Artigo 35 da Lei nº 7.713/88 encerra explicitação do fato gerador, alusivo ao imposto de renda, fixado no artigo 43 do Código Tributário Nacional, mostrando-se harmônico, no particular, com a Constituição Federal. Apurado o lucro líquido da empresa, a destinação fica ao sabor de manifestação de vontade única, ou seja, fato a demonstrar a disponibilidade jurídica. Situação fática a conduzir a pertinência do princípio da despersonalização.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CONHECIMENTO - JULGAMENTO DA CAUSA. A observância da jurisprudência sedimentada no sentido de que o Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa aplicando o direito à espécie (verbete nº 456 da Súmula), pressupõe decisão formalizada, a respeito, na instância de origem. Declarada a inconstitucionalidade linear de um certo artigo, uma vez restringida a pecha a uma das normas nele insertas ou a um enfoque determinado, impõe-se a baixa dos autos para que, na origem, seja julgada a lide com apreciação das peculiaridades. Inteligência da ordem constitucional, no que homenageante do devido processo legal, avesso, a mais não poder, às soluções que, embora práticas, resultem no desprezo à organicidade do Direito."

É de se ressaltar que o Senado Federal, através da Resolução nº 82/96, publicada no DOU de 19.11.96, suspendeu, em parte, a execução da Lei nº 7.713/88, no que concerne à expressão "o acionista", contida no artigo 35.

Destarte, são passíveis de restituição ou compensação os recolhimentos de Imposto de Renda sobre o Lucro Líquido comprovados nos autos.

Nesse diapasão, de molde a prestigiar, mais uma vez, a função uniformizadora da interpretação da legislação federal por meio do STJ, necessário alinhar as decisões desta E. Turma no sentido de disciplinar a compensação, baseando-se na lei vigente no momento da propositura da ação.

À guisa de ilustração, segue recente precedente da 1ª Seção da referida Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 720.966/ES, concluiu que:

a) houve evolução legislativa em matéria de compensação de tributos (Leis 8.383/91, 9.430/96 e 10.637/2002);

b) na vigência da Lei 8.383/91, somente é possível a compensação de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, vincendas e da mesma espécie, nos casos de pagamento indevido ou a maior;

c) com o advento da Lei 9.430/96, o legislador permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração;

d) a Lei 10.637/02 (que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96), possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte;

e) a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação;

f) ausência de prequestionamento constitui-se óbice incontornável, sendo possível ao STJ apreciar a demanda apenas à luz da legislação examinada nas instâncias ordinárias.

2. Demanda ajuizada na vigência da Lei 9.430/96. Não restando abstraído, no acórdão do Tribunal de origem, que o recorrente requereu administrativamente à Secretaria da Receita Federal a compensação com tributos de espécies diversas, deve-se permitir a compensação do PIS apenas com débitos da mesma exação.

3. Embargos de divergência não providos.

EREsp 1018533 / SP

EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2008/0193450-3

Relator(a): Ministra ELIANA CALMON

Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO

Fonte: DJe 09/02/2009

Nesse sentido, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei nº 8.383/91, a compensação efetuar-se-á com tributos de mesma espécie, ou seja, com débitos vincendos do próprio Imposto de Renda.

Quanto aos consectários legais, devem ser observados os índices do Provimento nº 561/07 do CJF, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de 1996, sendo vedada a sua acumulação com qualquer outro índice de juros ou correção monetária.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a

expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Entretanto, os expurgos de julho e agosto de 1994, conhecidos como "expurgos do plano real", estão a merecer tratamento diverso, diante da cristalina construção pretoriana no sentido de sua inadmissibilidade. (AgRg no REsp 760883/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006 p. 244). Isto posto, em face do entendimento pacífico no E. Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, dou provimento à apelação, nos termos do parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para julgar parcialmente procedente o pedido inicial, condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.105092-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : CONCRETAR CONCRETO MATTARAIA LTDA e outro
: MATTARAIA ENGENHARIA IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : ANGELO BERNADINI

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 97.03.06611-9 2 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

FLS. 100/112. Cuida-se de apelação dos contribuintes interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido consistente na declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que lhes obrigue a recolher o PIS, nos moldes da MP 1212/95 e suas sucessivas reedições, bem como proceder à compensação destes valores com recolhimentos subsequentes do PIS, CSSL, e COFINS, além de levantar os depósitos judiciais realizados nestes autos. Na esteira da jurisprudência firmada no âmbito do C. STF dotada de eficácia "erga omnes", o PIS, malgrado tenha sido criado por lei de status complementar, pode ser alterado por veículo normativo ordinário, inclusive medida provisória, conforme excerto a seguir transcrito:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. NOVA REDAÇÃO DADA AO PARÁGRAFO 2º DO ART. 21 DA LEI Nº 8.692/93, PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.520/93. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62; 150, I, III, B E § 6º; E 236, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Contrariamente ao sustentado na inicial, não cabe ao Poder Judiciário aquilatar a presença, ou não, dos critérios de relevância e urgência exigidos pela Constituição para a edição de medida provisória (cf. ADIs 162, 526, 1.397 e 1.417). De outra parte, já se acha assentado no STF o entendimento de ser legítima a disciplina de matéria de natureza tributária por meio de medida provisória, instrumento a que a Constituição confere força de lei (cf. ADIMC nº 1.417). Ausência de plausibilidade na tese de inconstitucionalidade da norma sob enfoque. Medida cautelar indeferida. (ADI 1667 MC / DF - DISTRITO FEDERAL MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Relator(a): Min. ILMAR GALVAO Julgamento: 25/09/1997 Órgão Julgador: Tribunal Pleno Publicação: DJ DATA-21-11-97 PP-60586 EMENT VOL-01892-02 PP-00315)

1. Medida Provisória. Impropriedade, na fase de julgamento cautelar da aferição do pressuposto de urgência que envolve, em última análise, a afirmação de abuso de poder discricionário, na sua edição. 2. Legitimidade, ao primeiro exame, da instituição de tributos por medida provisória com força de lei, e, ainda, do cometimento da fiscalização de contribuições previdenciárias a Secretaria da Receita Federal. 3. Identidade de fato gerador. Arguição que perde relevo perante o art. 154, I, referente a exações não previstas na Constituição, ao passo que cuida ela do chamado PIS/PASEP no art. 239, além de autorizar, no art. 195, I, a cobrança de contribuições sociais da espécie da conhecida como pela sigla COFINS. 4. Liminar concedida, em parte, para suspender o efeito retroativo imprimido, a cobrança, pelas expressões contidas no art. 17 da M.P. no 1.325-96.

(ADI 1417 MC, Relator(a): Min. OCTAVIO GALLOTTI, TRIBUNAL PLENO, julgado em 07/03/1996, DJ 24-05-1996 PP-17412 EMENT VOL-01829-01 PP-00060)

Com relação à anterioridade nonagesimal, embora o STF tenha declarado a inconstitucionalidade do dispositivo da MP 1212/95 que lhe deu eficácia retroativa (ADI 1417, Relator(a): Min. OCTAVIO GALLOTTI, Tribunal Pleno, julgado em 02/08/1999, DJ 23-03-2001), é de ser observar a previsão de norma especial destinada às pessoas jurídicas que auferiram receita bruta exclusivamente da prestação de serviços (art. 13), concedendo-lhes observância ao princípio da noventena (art. 195, § 6º da CF/88), de sorte a afastar a inconstitucionalidade da regra geral já pacificada no seio do C. STF.

Prejudicado o pedido de compensação e todas as questões dela decorrentes.

A conversão dos depósitos em renda da União Federal efetuar-se-á no juízo de primeiro grau após o trânsito em julgado.

Isto posto, em face da posição pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC, posto que manifestamente em confronto com a jurisprudência daquele Tribunal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.111150-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : GILDO ERNICA e outro

: MADALENA JUSTINI ERNICA

ADVOGADO : WAGNER CLEMENTE CAVASANA e outro

No. ORIG. : 96.08.03644-5 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls.46/52: Cuida-se de apelação, interposta pela União Federal, contra sentença que julgou procedentes embargos de terceiros opostos com o objetivo de excluir imóvel da penhora realizada em execução fiscal proposta pela ora apelante contra a empresa Comercial J. Serafim de Araçatuba & Cia Ltda. Sem condenação em honorários advocatícios.

Sustenta, em síntese, que os embargantes apresentam contrato particular de compra e venda do bem imóvel, celebrado com a sociedade executada, mas não apresentam a matrícula do imóvel com a averbação da transferência da propriedade imobiliária. Fundamenta a irrisignação no CC/16, art. 530, I e na Súmula nº 621 do E. STF.

Com contra-razões, subiram os autos.

Relatado o necessário, passo a decidir.

De início, tenho por interposta a remessa oficial, a teor do CPC, art. 475, I, eis que a sentença foi proferida anteriormente à Lei 10352/01 (cf STJ, REsp 703726, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 17/09/07).

Em seguida, não conheço do agravo retido de fls. 34/36. porquanto os embargantes não requereram expressamente, na resposta à apelação, sua apreciação por esta Corte. Incidência do CPC, art. 523, § 1º.

No mérito, tem-se que a questão encontra-se absolutamente pacificada no âmbito da jurisprudência do C. STJ, Órgão Judiciário competente, após a Constituição Federal de 1988, para dar a última palavra acerca da interpretação da legislação federal infraconstitucional (cf. CF, art. 105, III).

Com efeito, há que se proteger a posse dos terceiros, que se encontravam de boa-fé quando da celebração do negócio jurídico, ainda que não levado a registro o contrato de compra e venda.

É que, a par da norma civilista estampada no CC, art. 1245 (correspondente ao art. 530 do CC/16), ganha relevo a função social da propriedade, assegurada pela CF, arts. 5º, XXIII e 170, III, a qual merece ser prestigiada, com base na interpretação sociológica preconizada pela LICC, art. 5º.

No caso em tela, o pacto foi celebrado em 06/05/94 (fls. 09/11), restando incontroversa a quitação da obrigação. O auto de penhora, avaliação e depósito, por sua vez, foi lavrado em 30/07/96, concluindo-se, dessarte, pela boa-fé dos embargantes quando da contratação.

O contexto fático da causa, assim, amolda-se à orientação emanada do CPC, art. 1046, caput e § 1º, bem como da Súmula nº 84 do C. STJ, assim redigida:

É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro".

Veja-se, mais, o seguinte julgado, recentemente publicado:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - PROMESSA DE COMPRA E VENDA - AUSÊNCIA DE REGISTRO ANTERIOR À PENHORA - IRRELEVÂNCIA - SÚMULA 84/STJ - FRAUDE À EXECUÇÃO - PRESUNÇÃO RELATIVA.

1. O terceiro celebrante de compromisso de compra e venda não registrado tem proteção de sua posse contra a penhora incidente sobre o patrimônio do alienante se a alienação ocorreu antes da citação do executado. Inteligência da Súmula 84/STJ.

2. Admite-se prova em contrário, a cargo do terceiro, da inexistência de fraude à execução fiscal.

3. Divergência prejudicada pela adoção de paradigmas superados, nos termos da Súmula 83/STJ.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1034048, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 18/02/09)

Isto posto, não conheço do agravo retido e, nos termos do CPC, art. 557, caput, nego seguimento à remessa oficial tida por interposta (Súmula nº 253 do C. STJ) e à apelação da Fazenda Nacional, posto que manifestamente em confronto com súmula e com jurisprudência dominante do C. STJ, mantendo, com isso, a r. sentença que determinou o levantamento da penhora incidente sobre o bem imóvel descrito no auto de fls. 14 do processo executivo.

À minguia de impugnação pelo terceiro embargante, sem condenação em honorários advocatícios.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.114363-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : ANTENOR DOS SANTOS

ADVOGADO : CICLAIR BRENTANI GOMES

INTERESSADO : ANTENOR DOS SANTOS MERCEARIA

ADVOGADO : CICLAIR BRENTANI GOMES

No. ORIG. : 97.00.00003-0 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida sentença pelo Juízo "a quo" (fls. 88/89), nos termos do artigo 794, inc. II do CPC, não podem prosperar os presentes embargos. Julgo-os extintos, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, e conseqüentemente prejudicada a apelação, conforme disposto no art. 33, inciso XII do RI.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.009615-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União, em face de sentença que julgou procedente o pedido, em ação de rito ordinário, para afastar as disposições do artigo 12 da Lei nº 9.532/97, bem como de quaisquer expedientes infralegais regulamentadores da norma em comento, determinando a não incidência de imposto de renda sobre as aplicações financeiras do autor, condenando a ré à devolução das quantias recolhidas indevidamente a esse título, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Assim dispõe o artigo 150, VI, "c", da Constituição Federal:

Art. 150: "Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

VI- instituir impostos sobre:

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei".

Do exame da documentação constante dos autos (fls. 27/76), infere-se que o autor, Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, qualifica-se como instituição educacional, sem fins lucrativos, e cumpre as exigências do artigo 14 do Código Tributário Nacional, quais sejam: a) não distribuir qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título; b) aplicar integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais; c) manter escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão. Por outro lado, tenho que os beneficiados com a imunidade não ficam impedidos de exercer atividades econômicas das quais resultem lucro ou simples atualização monetária. Pelo contrário, a aplicação de recursos patrimoniais no mercado de capitais torna-se uma necessidade vital à preservação do patrimônio contra os efeitos da inflação, possuindo a entidade o dever de mantê-lo íntegro, para a consecução de seus objetivos sociais.

Assim, tendo em vista que os resultados obtidos com as aplicações financeiras da entidade integram seu patrimônio, o qual seria diretamente afetado pela retenção do imposto, entendo que a incidência da exação fere o princípio insculpido na Constituição Federal, no artigo 150, VI, "c".

Por seu turno, as restrições impostas pela Lei nº 9.532/97, ao gozo da imunidade, violam o disposto no inciso II do artigo 146 da Constituição Federal, que determina competir à lei complementar regular as limitações constitucionais ao poder de tributar.

É de se ressaltar que foi suspensa a vigência do parágrafo primeiro do artigo 12 da Lei nº 9.532/97, por força da cautelar deferida na ADIN 1802-3.

A questão encontra-se pacificada no C. Supremo Tribunal Federal, consoante exemplificam os seguintes arestos abaixo colacionados:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IOF. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 150, VI, "C".

- No tocante às entidades de assistência social, que atendam aos requisitos atendidos pela ora recorrida, esta Corte tem reconhecido em favor delas a imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, "c", sendo que, especificamente quanto ao IOF, a Segunda Turma, no AGRRE 232.080, relator o eminente Ministro Nelson Jobim, reconheceu a aplicação dessa imunidade, citando, inclusive, a decisão tomada nos EDAGRE 183.216, onde se salientou que '... o fato de a entidade proceder à aplicação de recursos não significa atuação fora do que previsto no ato de sua constituição'.

- Recurso extraordinário não conhecido."

(STF, RE 241090/SP, Rel. Min. Moreira Alves, j.26.02.2002, DJU 26.4.2002)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADES ASSISTENCIAIS. IOF.

I- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a imunidade tributária do art. 150, VI, da CF, estende-se às entidades assistenciais relativamente ao IOF.

II- Agravo não provido."

(STF, AGR no RE 228525/SP, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003, pág. 596)

Neste sentido também já decidiu esta Corte, conforme julgado que ora passo a transcrever:

"TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - INSTITUIÇÃO DEDICADA À ASSISTÊNCIA SOCIAL - ARTIGO 150, VI, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN - LEI Nº 9.532/97 - EXCLUSÃO DA IMUNIDADE DOS RENDIMENTOS E GANHOS DE CAPITAL AUFERIDOS EM APLICAÇÕES FINANCEIRAS - VIGÊNCIA SUSPensa - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Constituição Federal assegura imunidade tributária às instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, no que se refere à instituição de impostos incidentes sobre o patrimônio, a renda ou serviços relacionados às suas finalidades essenciais, desde que sejam cumpridos os requisitos contidos no art. 14 do CTN.
2. O parágrafo 4º do artigo 150 da Constituição, ao determinar que a imunidade concerne apenas ao patrimônio, à renda e aos serviços relacionados com suas finalidades essenciais, não exclui os rendimentos decorrentes das aplicações financeiras que são vertidos aos objetivos da própria entidade, como ocorre com a renda auferida a partir das suas atividades assistenciais, ou mesmo da comercialização de seus bens.
3. A imunidade não é restrita apenas à renda decorrente do objeto social da entidade, mas sim toda aquela auferida de forma regular visando resguardar o seu patrimônio dos efeitos corrosivos da inflação, como ocorre com as aplicações financeiras.
4. O art. 12, § 1º, da Lei nº 9.532/97, lei ordinária, excluiu da imunidade os rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras de renda fixa ou de renda variável.
5. Ofensa ao art. 146, II, da Constituição Federal, que determina competir à lei complementar regular as limitações constitucionais ao poder de tributar.
6. A imposição tributária também estaria tributando o patrimônio da entidade, o que é vedado pela Constituição Federal, porquanto as aplicações financeiras não têm a finalidade de auferir lucros, mas sim de resguardar o patrimônio dos efeitos corrosivos da inflação.
7. O dispositivo teve sua vigência suspensa por força de decisão proferida em Medida Cautelar na ADIN nº 1802.
8. Desprovisionamento da pretensão restituitória por ausência de comprovação do efetivo recolhimento e do montante descontado dos rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras, tal como determinado pela Lei nº 9.532/97.
9. Honorários advocatícios em sucumbência recíproca.
(AC nº 2000.03.99.029947-6/SP, 6ª Turma, Rel. Juiz Convocado Miguel di Pierro, DJU 17/12/2007)

Destarte, são passíveis de restituição os recolhimentos de Imposto de Renda comprovados nos autos.

Quanto aos consectários legais, deve ser observado o Provimento nº 561/07 do CJF, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de 1996, sendo vedada a sua acumulação com qualquer outro índice de juros ou correção monetária. Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.
2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).
3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".
(REsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).
4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.
Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.
Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90; (d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.
(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Entretanto, os expurgos de julho e agosto de 1994, conhecidos como "expurgos do plano real", estão a merecer tratamento diverso, diante da cristalina construção pretoriana no sentido de sua inadmissibilidade. (AgRg no REsp 760883/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006 p. 244). Por fim, é de rigor a redução dos honorários advocatícios uma vez que a fixação de honorários sobre percentual referente ao valor da condenação (R\$ 280.828,88, em março de 1999, cf. fls. 16), neste caso concreto, mostra-se incongruente com os ditames impostos pelas alíneas do § 3º, art. 20, do CPC.

Nesse sentido, observa-se que a matéria tratada no presente caso tem sido reiteradamente enfrentada por nossos Tribunais, tratando-se, pois, de matéria repetitiva, o que dispensa maiores reflexões por parte dos causídicos. Destarte, considerando que a matéria ora discutida não traz grande complexidade, sendo enfrentada há tempos por nossos Tribunais, fixo os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em atendimento ao art. 20, § 4º, do CPC, conforme precedentes desta E. Turma e STJ (REsp 1028066/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009).

Posto isto, em face da jurisprudência dominante do E. STF, do STJ e desta Corte, dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, apenas para reduzir os honorários advocatícios ao importe de R\$ 10.000,00 (dez mil Reais) e nego seguimento à apelação, nos termos do "caput" do mesmo artigo.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.011571-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELADO : FABRICA DE GRAMPOS ACO LTDA
ADVOGADO : EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 229/251 e 263/271. Cuida-se de apelações interpostas em face de r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido permitindo que a Autora registre nos livros fiscais o crédito do IPI obtido através de aquisições de produtos isentos, sujeitos a alíquota zero e com não-incidência, observada a prescrição quinquenal, bem como para determinar que a autoridade fazendária se abstenha de praticar atos tendentes à cobrança do tributo, deixando, contudo, de acolher os pedidos de compensação e correção monetária.

Em grau de apelação, o autor articula argumentos no sentido de demonstrar a viabilidade da compensação, da prescrição decenal e da incidência de correção monetária, juros e taxa SELIC. Por fim, pugna pela condenação da ré em honorários advocatícios, vez que decaiu de parte ínfima do pedido, vale dizer, os acessórios.

Por sua vez, a União Federal discorre a respeito da impossibilidade de creditamento do IPI cuja origem seja advinda da aquisição de produtos isentos, sujeitos a alíquota zero e com não-incidência.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Com efeito, o IPI tem como fundamento constitucional o art. 153, IV, da Carta Política, cuja competência para instituição é da União Federal.

Dentre as características da exação em comento estão a seletividade, em função da essencialidade do produto e sua não-cumulatividade.

Com supedâneo neste panorama constitucional, muitos contribuintes vêm discutindo a possibilidade de creditamento do IPI em operações posteriores quando as precedentes são albergadas por isenções, alíquota zero ou mesmo não-incidência.

Portanto, o deslinde da questão cinge-se em saber se o não creditamento do IPI viola o Princípio constitucional da não-cumulatividade.

Referido preceito geral dá direito ao contribuinte de creditar-se do valor do imposto pago pelo fornecedor na etapa subsequente do elo produtivo, recolhendo apenas a diferença apurada.

Seu objetivo é impedir a incidência do tributo em "cascata", de maneira que o consumidor suporte somente a alíquota final.

A *contrario sensu*, o cânone constitucional veda a cumulatividade no elo produtivo.

Pois bem, diante dessas considerações, deflui-se de maneira singela a asserção segundo a qual o contribuinte, após a incidência de benefício (alíquota zero, não-incidência e não-tributação), não está sofrendo tributação cumulativa mas apenas sendo onerado pelo tributo que incide originariamente em seu produto.

Ademais, somente pode ser compensado o que efetivamente foi cobrado, razão pela qual não se pode resgatar aquilo que não foi recolhido na operação anterior.

Logo, nota-se que a isenção, não-incidência e alíquota zero são institutos cujo beneficiário é apenas o produtor.

Neste particular, elucidativo é o excerto do voto do Ministro Ilmar Galvão aglutinado ao Recurso Extraordinário, paradigma da matéria em questão (RE 370.682/SC), o qual a seguir transcrevo:

"De concluir, portanto, que a isenção, alíquota zero ou não-tributação, com que é contemplada a matéria-prima, não é instituída com o fito de beneficiar diretamente o adquirente do produto fabricado, mas tão-somente o produtor, com a exoneração do desembolso provisório do tributo sobre ela devido.

Na verdade, quando o propósito é beneficiar o adquirente do produto saído da fábrica, o que faz o Governo é reduzir a respectiva alíquota, como fez, recentemente, como os carros populares. De outra parte, nada impede que o legislador venha a beneficiar o fabricante com a concessão do crédito presumido, havendo de fazê-lo, entretanto, por lei específica ou que regule o favor fiscal ou o tributo, na conformidade da previsão contida no § 6º do art. 150 da CF. Trata-se de lei que, obviamente, há de estabelecer, no mínimo, a alíquota a ser aplicada no cálculo do crédito, elemento que, em absoluto, não pode ficar a critério do julgador, como assentado no precedente."

A propósito, como bem salientado acima pelo Ministro supracitado, a CF/88 é peremptória no sentido de impedir a concessão de crédito presumido não autorizado por lei específica, desde o advento da EC 03/93.

Ainda sob essa ótica, o Poder Judiciário, em caso de emanar decisão favorável à tese do contribuinte, atua como legislador positivo na medida em que teria que determinar a alíquota incidente sobre a operação economicamente não onerada, o que, à toda evidência, ofenderia o Princípio da Tripartição dos Poderes.

No mesmo diapasão, estão os demais precedentes do Pretório Excelso:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IPI. INSUMOS ISENTOS, NÃO TRIBUTADOS OU SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. CRÉDITO PRESUMIDO. INEXISTÊNCIA. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DA DECISÃO. INAPLICABILIDADE. 1.

A expressão utilizada pelo constituinte originário --- montante "cobrado" na operação anterior --- afasta a possibilidade de admitir-se o crédito de IPI nas operações de que se trata, visto que nada teria sido "cobrado" na operação de entrada de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero. Precedentes. 2. O Supremo entendeu não ser aplicável ao caso a limitação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 372005 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 29/04/2008, DJe-088 DIVULG 15-05-2008 PUBLIC 16-05-2008 EMENT VOL-02319-06 PP-01268 LEXSTF v. 30, n. 357, 2008, p. 192-197)

Ademais, a Lei 9.779/99 trouxe, tão-somente, novo benefício fiscal, sem nenhuma alusão ao Princípio da não-cumulatividade, quando autorizou o creditamento, com eficácia a partir de 01.01.1999, pois é resultado de conversão da medida provisória nº 1.788 de 29.12.1.998 e, por força do princípio da anterioridade, não pode ser aplicada retroativamente, consoante jurisprudência recente do E. STF, conforme as ementas a seguir transcritas:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DE IPI ANTERIORES À LEI 9.799/99. ENTRADA DE INSUMOS. PRODUTO FINAL ISENTO OU SUJEITO À ALÍQUOTA ZERO. MATÉRIA PACIFICADA NO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Somente depois da entrada em vigor da Lei 9.779/99 se tornou possível a compensação de créditos de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) pagos na entrada de insumos, quando o produto final for isento do tributo ou sujeito a alíquota zero, conforme decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 06.5.2009, nos Recursos Extraordinários 460.785/RS, 562.980/SC e 475.551/PR, rel. Min. Marco Aurélio. 2. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos para dar provimento ao agravo regimental da União e reconsiderar a decisão agravada. 3. Provimento ao recurso extraordinário da União. (RE 371898 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 26/05/2009, DJe-108 DIVULG 10-06-2009 PUBLIC 12-06-2009 EMENT VOL-02364-02 PP-00250)

IPI - CREDITAMENTO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 9.779/99. A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu. (RE 562980, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 06/05/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-167 DIVULG 03-09-2009 PUBLIC 04-09-2009 EMENT VOL-02372-03 PP-00626)

Dessa forma, o direito à compensação sujeitar-se-á às regras contidas nos artigos 73 e 74 da Lei 9.430/96, consoante art. 11 da Lei 9.779/99, vez que ação foi ajuizada já sob os mantos deste último ato normativo. (REsp 811.486/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2008, DJe 13/05/2009)

Quanto aos consectários legais, a iterativa jurisprudência do STJ consignou entendimento no sentido de sua aplicabilidade tão-somente nos casos em que há resistência injustificada Fazenda em admitir os créditos escriturais. Ou seja, a partir do momento em que o contribuinte é impulsionado a ingressar no Judiciário buscando seu intento, sujeitando-se, portanto, à demora para o reconhecimento do direito ao creditamento, exsurge a necessidade de atualização monetária consoante os índices estipulados pela taxa SELIC, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei 9.430/96. (AgRg no REsp 1007695/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 20/10/2008)

Em face da decisão ora proferida, a sucumbência há de ser fixada de maneira recíproca, nos termos do art. 21 do CPC. Isto posto, diante da posição pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, dou parcial provimento às apelações para permitir a compensação dos créditos escriturais relativos às aquisições de produtos isentos ou sujeitos a alíquota zero apenas após o advento da medida provisória nº 1.788 de 29.12.1.998, convertida na Lei 9.779/99, nos termos dos artigos 73 e 74 da Lei 9.430/96, acrescidos de taxa SELIC, na forma do § 1º-A do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.038857-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

APELADO : LUIZ CARLOS DA SILVA LEITE

ADVOGADO : IVO CAPELLO JUNIOR e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de apelação cível interposta pela CEF, contra sentença que julgou parcialmente procedente pedido de indenização por danos materiais e morais, causados por saques indevidos na conta do autor, decorrentes do roubo de cartão magnético e outros documentos seus.

A competência para julgamento da matéria refoge ao âmbito da Segunda Seção desta Corte. Nos termos do artigo 10, § 1º, inciso III, do Regimento Interno deste E. TRF - 3ª Região, cabe à Primeira Seção processar e julgar os feitos relativos ao direito privado, tal como se verifica nos autos, nos quais se discute tema pertinente ao contrato bancário firmado entre as partes. Não se tratando de atividade exercida em regime de monopólio pela CEF, não há falar-se em competência desta Segunda Seção.

Isto posto, declino da competência para processar e julgar a presente apelação cível, e determino sua redistribuição a uma das Turmas da E. Primeira Seção.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.045815-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : INSTITUTO AYRTON SENNA
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União, em face de sentença que julgou procedente o pedido, em ação de rito ordinário, para afastar a incidência do Imposto de Renda relativo aos meses de janeiro a agosto de 1998 e do Imposto sobre Operações Financeiras - IOF sobre os rendimentos de aplicações financeiras realizadas entre os meses de fevereiro a junho de 1999, exigidos pela Lei nº 9.532/97, com fundamento na imunidade conferida pelo artigo 150, inciso VI, alínea "c", da Constituição Federal de 1988. Condenou, ainda, a ré, à restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, acrescidos de correção monetária de acordo com a Súmula nº 46 do extinto TFR, utilizando-se os índices da OTN/BTN/UFIR, incluídos os expurgos inflacionários - IPC jan/89 (42,72%), mar/90 (84,32%), abr/90 (44,80%) e maio/90 (2,49%), devendo ser adotado também o INPC no período de fevereiro a dezembro/91. Os juros de mora são devidos no percentual de 1% ao mês, da data do recolhimento indevido até dezembro de 1995, sendo aplicada a SELIC a partir de janeiro de 1996. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Assim dispõe o artigo 150, VI, "c", da Constituição Federal:

Art. 150: "Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

VI- instituir impostos sobre:

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei".

Do exame da documentação constante dos autos (fls. 22/48), infere-se que a autora se qualifica como instituição de assistência social, filantrópica, de utilidade pública, sem fins lucrativos, e cumpre as exigências do artigo 14 do Código Tributário Nacional, quais sejam: a) não distribuir qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título; b) aplicar integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais; c) manter escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

Por outro lado, tenho que os beneficiados com a imunidade não ficam impedidos de exercer atividades econômicas das quais resultem lucro ou simples atualização monetária. Pelo contrário, a aplicação de recursos patrimoniais no mercado de capitais torna-se uma necessidade vital à preservação do patrimônio contra os efeitos da inflação, possuindo a entidade o dever de mantê-lo íntegro, para a consecução de seus objetivos sociais.

Assim, tendo em vista que os resultados obtidos com as aplicações financeiras da entidade integram seu patrimônio, o qual seria diretamente afetado pela retenção do imposto, entendo que a incidência das exações fere o princípio insculpido na Constituição Federal, no artigo 150, VI, "c".

Por seu turno, as restrições impostas pela Lei nº 9.532/97, ao gozo da imunidade, violam o disposto no inciso II do artigo 146 da Constituição Federal, que determina competir à lei complementar regular as limitações constitucionais ao poder de tributar.

É de se ressaltar que foi suspensa a vigência do parágrafo primeiro do artigo 12 da Lei nº 9.532/97, por força da cautelar deferida na ADIN 1802-3.

A questão encontra-se pacificada no C. Supremo Tribunal Federal, consoante exemplificam os seguintes arestos abaixo colacionados:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IOF. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 150, VI, "C".

- No tocante às entidades de assistência social, que atendam aos requisitos atendidos pela ora recorrida, esta Corte tem reconhecido em favor delas a imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, "c", sendo que, especificamente quanto ao IOF, a Segunda Turma, no AGRRE 232.080, relator o eminente Ministro Nelson Jobim, reconheceu a aplicação dessa imunidade, citando, inclusive, a decisão tomada nos EDAGRE 183.216, onde se salientou que '... o fato de a entidade proceder à aplicação de recursos não significa atuação fora do que previsto no ato de sua constituição'.

- Recurso extraordinário não conhecido."

(STF, RE 241090/SP, Rel. Min. Moreira Alves, j.26.02.2002, DJU 26.4.2002)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADES ASSISTENCIAIS. IOF.

I- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a imunidade tributária do art. 150, VI, da CF, estende-se às entidades assistenciais relativamente ao IOF.

II- Agravo não provido."

(STF, AGR no RE 228525/SP, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003, pág. 596)

Neste sentido também já decidiu esta Corte, conforme julgado que ora passo a transcrever:

"TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - INSTITUIÇÃO DEDICADA À ASSISTÊNCIA SOCIAL - ARTIGO 150, VI, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN - LEI Nº 9.532/97 - EXCLUSÃO DA IMUNIDADE DOS RENDIMENTOS E GANHOS DE CAPITAL AUFERIDOS EM APLICAÇÕES FINANCEIRAS - VIGÊNCIA SUSPensa - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Constituição Federal assegura imunidade tributária às instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, no que se refere à instituição de impostos incidentes sobre o patrimônio, a renda ou serviços relacionados às suas finalidades essenciais, desde que sejam cumpridos os requisitos contidos no art. 14 do CTN.
2. O parágrafo 4º do artigo 150 da Constituição, ao determinar que a imunidade concerne apenas ao patrimônio, à renda e aos serviços relacionados com suas finalidades essenciais, não exclui os rendimentos decorrentes das aplicações financeiras que são vertidos aos objetivos da própria entidade, como ocorre com a renda auferida a partir das suas atividades assistenciais, ou mesmo da comercialização de seus bens.
3. A imunidade não é restrita apenas à renda decorrente do objeto social da entidade, mas sim toda aquela auferida de forma regular visando resguardar o seu patrimônio dos efeitos corrosivos da inflação, como ocorre com as aplicações financeiras.
4. O art. 12, § 1º, da Lei nº 9.532/97, lei ordinária, excluiu da imunidade os rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras de renda fixa ou de renda variável.
5. Ofensa ao art. 146, II, da Constituição Federal, que determina competir à lei complementar regular as limitações constitucionais ao poder de tributar.
6. A imposição tributária também estaria tributando o patrimônio da entidade, o que é vedado pela Constituição Federal, porquanto as aplicações financeiras não têm a finalidade de auferir lucros, mas sim de resguardar o patrimônio dos efeitos corrosivos da inflação.
7. O dispositivo teve sua vigência suspensa por força de decisão proferida em Medida Cautelar na ADIN nº 1802.
8. Desprovisamento da pretensão restituidora por ausência de comprovação do efetivo recolhimento e do montante descontado dos rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras, tal como determinado pela Lei nº 9.532/97.
9. Honorários advocatícios em sucumbência recíproca.
(AC nº 2000.03.99.029947-6/SP, 6ª Turma, Rel. Juiz Convocado Miguel di Pierro, DJU 17/12/2007)

Destarte, são passíveis de restituição os recolhimentos de Imposto de Renda e de IOF comprovados nos autos.

Quanto aos consectários legais, vale mencionar que os índices aplicados pelo órgão julgador "a quo" foram acolhidos pelo Provimento nº 561/07 do CJF, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de 1996, sendo vedada a sua acumulação com qualquer outro índice de juros ou correção monetária, motivo pelo qual devem ser computados para efeito de atualização do montante a ser restituído, ressalvados os índices consagrados pelo referido Provimento mas não acolhidos pelo Juízo de origem, sob pena de ofensa ao princípio da vedação da *reformatio in pejus*.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.
2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).
3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".
(REsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Entretanto, os expurgos de julho e agosto de 1994, conhecidos como "expurgos do plano real", estão a merecer tratamento diverso, diante da cristalina construção pretoriana no sentido de sua inadmissibilidade. (AgRg no REsp 760883/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006 p. 244). Por fim, é de rigor a redução dos honorários advocatícios uma vez que a fixação de honorários sobre percentual referente ao valor da causa (R\$ 235.248,16, cf. fls. 19), neste caso concreto, mostra-se incongruente com os ditames impostos pelas alíneas do § 3º, art. 20, do CPC.

Nesse sentido, observa-se que a matéria tratada no presente caso tem sido reiteradamente enfrentada por nossos Tribunais, tratando-se, pois, de matéria repetitiva, o que dispensa maiores reflexões por parte dos causídicos.

Destarte, considerando que a matéria ora discutida não traz grande complexidade, sendo enfrentada há tempos por nossos Tribunais, fixo os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em atendimento ao art. 20, § 4º, do CPC, conforme precedentes desta E. Turma e STJ (REsp 1028066/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009).

Posto isto, em face da jurisprudência dominante do E. STF, do STJ e desta Corte, dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, apenas para reduzir os honorários advocatícios ao importe de R\$ 10.000,00 (dez mil Reais) e nego seguimento à apelação, nos termos do "caput" do mesmo artigo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.060398-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : DINAP S/A DISTRIBUIDORA NACIONAL DE PUBLICACOES
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

FLS 425/431 e 434/456. Cuida-se de apelações do contribuinte, da União Federal e remessa oficial interpostas em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para declarar o direito da autora a efetuar a compensação dos valores pagos a maior, posterior a dezembro de 1989, a título de PIS, com base nos decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, naquilo em que exceder os recolhimentos na forma da LC 07/70, com parcelas vincendas do próprio PIS e demais tributos administrados pela SRF. Correção monetária nos termos do Provimento 26/01 da COGE da 3ª Região, observada a taxa SELIC a partir de janeiro de 1996, sem qualquer cumulação com quaisquer outros índices de juros e correção monetária.

De início, afasto a defesa indireta do mérito da União Federal consistente na prescrição, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade.

Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos o Poder Judiciário em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder.

Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova disceptação a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citada que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (EREsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no EREsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de indébitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subsequentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05. In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 17/12/99 visando à restituição de recolhimentos efetuados até 04/94, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.

No que tange aos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, sua inconstitucionalidade é questão incontroversa, já que declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, subsistindo, todavia, a cobrança na forma da Lei Complementar nº 07/70:

"CONSTITUCIONAL ART. 55 - II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Contribuição para o PIS: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo àquele, mais largo, das finanças públicas.

Entendimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da EC nº8/77 (RTJ 120/1190).

II - Trato por meio de decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969).

Inconstitucionalidade dos Decretos- leis 2445 e 2449 de 1988, que pretenderam alterar a sistemática da contribuição para o PIS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em conhecer do recurso extraordinário e lhe dar provimento para declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº2445, de 29.06.88, e 2449, de 21.07.88.

Brasília, 24 de junho de 1993

OCTÁVIO GALLOTTI - Presidente

FRANCISCO REZEK - RELATOR P/ ACÓRDÃO

Destarte, são passíveis de compensação os recolhimentos de PIS realizados com base nos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, naquilo em que exceder o previsto na Lei Complementar 07/70.

Nesse diapasão, de molde a prestigiar, mais uma vez, a função uniformizadora da interpretação da legislação federal por meio do STJ, necessário alinhar as decisões desta E. Turma no sentido de disciplinar a compensação baseando-se na lei vigente no momento da propositura da ação.

À guisa de ilustração, segue recente precedente da 1ª Seção da referida Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 720.966/ES, concluiu que:

a) houve evolução legislativa em matéria de compensação de tributos (Leis 8.383/91, 9.430/96 e 10.637/2002);

b) na vigência da Lei 8.383/91, somente é possível a compensação de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, vincendas e da mesma espécie, nos casos de pagamento indevido ou a maior;

c) com o advento da Lei 9.430/96, o legislador permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração;

d) a Lei 10.637/02 (que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96), possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte;

e) a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação;

f) ausência de prequestionamento constituiu-se óbice incontornável, sendo possível ao STJ apreciar a demanda apenas à luz da legislação examinada nas instâncias ordinárias.

2. Demanda ajuizada na vigência da Lei 9.430/96. Não restando abstraído, no acórdão do Tribunal de origem, que o recorrente requereu administrativamente à Secretaria da Receita Federal a compensação com tributos de espécies diversas, deve-se permitir a compensação do PIS apenas com débitos da mesma exação.

3. Embargos de divergência não providos.

EREsp 1018533 / SP

Nesse sentido, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei 9.430/96 e que não há notícia acerca de qualquer requerimento administrativo nesse sentido, a compensação efetuar-se-á com tributos de mesma espécie, ou seja, com débitos vincendos do próprio PIS.

Quanto aos consectários legais, vale mencionar que os índices aplicados pelo órgão julgador "a quo" foram acolhidos pelo Provimento 561/07 do CJF, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de 1996, motivo pelo qual devem ser computados para efeito de correção monetária do montante a ser compensado, ressalvados os índices consagrados pelo referido Provimento mas não acolhidos pelo Juízo de origem, sob pena de ofensa ao princípio da vedação da *reformatio in pejus*.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(REsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Entretantes, os expurgos de julho e agosto de 1994, conhecidos como "expurgos do plano real", estão a merecer tratamento diverso diante da cristalina construção pretoriana no sentido de sua inadmissibilidade. (AgRg no REsp 760883/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006 p. 244). Por fim, é de rigor redução dos honorários advocatícios uma vez que a fixação de honorários sobre percentual referente ao valor da causa (R\$ 1.680.148,73, cf. fls. 61), neste caso concreto, mostra-se incongruente com os ditames impostos pelas alíneas do § 3º, art. 20, do CPC.

Nesse sentido, observa-se que a matéria tratada no presente caso tem sido reiteradamente enfrentada por nossos Tribunais, tratando-se, pois, de matéria repetitiva, o que dispensa maiores reflexões por parte dos causídicos.

Destarte, considerando que a matéria ora discutida não traz grande complexidade, sendo enfrentada há tempos por nossos Tribunais, fixo os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em atendimento ao art. 20, § 4º, do CPC, conforme precedentes desta E. Turma e STJ (REsp 1028066/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009).

Isto posto, em face da posição pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, dou parcial provimento ao recurso da União Federal e reexame necessário, nos termos do § 1º-A do art. 557 do CPC, apenas para reduzir os honorários advocatícios ao importe de R\$ 10.000,00 e restringir a compensação com débitos vincendos do próprio PIS. Quanto ao apelo do Autor, nego-lhe seguimento, nos termos do caput do mesmo dispositivo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.02.008638-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : AGROPECUARIA RASSI S/A e outros
: AGROPECUARIA RASSI S/A filial
ADVOGADO : PAULO CESAR BRAGA e outro
APELANTE : AGROPECUARIA RASSI S/A filial
ADVOGADO : PAULO CESAR BRAGA e outro
APELANTE : AGROPECUARIA RASSI S/A filial
ADVOGADO : PAULO CESAR BRAGA e outro
APELANTE : AGROPECUARIA RASSI S/A filial
ADVOGADO : PAULO CESAR BRAGA e outro
APELANTE : AGROPECUARIA RASSI S/A filial
: COJAUTO COML/ JARDINOPOLENSE DE AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : PAULO CESAR BRAGA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

FLS 285/297 e 298/307. Cuida-se de apelações dos contribuintes, da União Federal e remessa oficial interpostas em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para o fim de reconhecer a decadência do direito à compensação dos valores recolhidos antes de 13.08.94 e declarar a inexistência de relação jurídico obrigando o recolhimento do PIS com base nos Decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88 e legislações posteriores que alteraram a fixação da base de cálculo determinada pela LC 07/70 (art. 6º, p.u. - semestralidade) reconhecendo o direito das autoras de compensarem as parcelas do PIS, conforma documentos acostados nos autos, com o próprio PIS subsequentes ao recolhimento indevido, observado o quinquênio decadencial, acrescidos de correção monetária e juros nos termos do Provimento 24/97 até dezembro de 1995 e, após, taxa SELIC, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95.

De início, deixo de conhecer do apelo da União na parte em que objetiva restringir o procedimento compensatório, já que o Juízo de origem autorizou-o apenas com o próprio PIS.

No mais, afasto a defesa indireta do mérito da União Federal consistente na prescrição, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade.

Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos o Poder Judiciário em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder.

Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova disceptação a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citada que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (REsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos REsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no REsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de indébitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subsequentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05.

In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 13/08/99 visando à restituição de recolhimentos efetuados até o ano de 1995, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.

No que tange aos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, sua inconstitucionalidade é questão incontroversa, já que declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, subsistindo, todavia, a cobrança na forma da Lei Complementar nº 07/70:

"CONSTITUCIONAL ART. 55 - II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Contribuição para o PIS: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo àquele, mais largo, das finanças públicas.

Entendimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da EC nº8/77 (RTJ 120/1190).

II - Trato por meio de decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969).

Inconstitucionalidade dos Decretos- leis 2445 e 2449 de 1988, que pretenderam alterar a sistemática da contribuição para o PIS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em conhecer do recurso extraordinário e lhe dar provimento para declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº2445, de 29.06.88, e 2449, de 21.07.88.

Brasília, 24 de junho de 1993

OCTÁVIO GALLOTTI - Presidente

FRANCISCO REZEK - RELATOR P/ ACÓRDÃO

Assim, em razão do reconhecimento da inconstitucionalidade dos decretos-leis em questão, foi mantida intacta a sistemática de cálculo da contribuição, prevista único do art. 6.º, da Lei Complementar n.º 7/70.

De acordo com o dispositivo supracitado "a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto com base no faturamento de fevereiro e assim sucessivamente".

Neste sentido, cumpre destacar o julgado do E. STJ (ERESP 278227 / PR ; EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2002/0041873-0 Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS (1094) Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS (1096) S1 - PRIMEIRA SEÇÃO25/09/2002 DJ 09.12.2002 p. 280), uniformizando o entendimento da 1.ª Seção, reconheceu a tese de que as leis advindas posteriormente à LC n.º 7/70 estabeleceram alterações somente no vencimento e no prazo de recolhimento do PIS, sem qualquer modificação no tocante à sua base de cálculo e sem acréscimos de correção monetária. Esta somente teria sido alterada com a edição da Medida Provisória nº 1.212/95, atual Lei nº 9.715/98, quando, então, a base de cálculo passou a ser o faturamento do mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

Destarte, são passíveis de compensação os recolhimentos de PIS realizados com base nos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, naquilo em que exceder o previsto na Lei Complementar 07/70.

Nesse diapasão, de molde a prestigiar, mais uma vez, a função uniformizadora da interpretação da legislação federal por meio do STJ, necessário alinhar as decisões desta E. Turma no sentido de disciplinar a compensação baseando-se na lei vigente no momento da propositura da ação.

À guisa de ilustração, segue recente precedente da 1ª Seção da referida Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 720.966/ES, concluiu que:

a) houve evolução legislativa em matéria de compensação de tributos (Leis 8.383/91, 9.430/96 e 10.637/2002);

b) na vigência da Lei 8.383/91, somente é possível a compensação de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, vincendas e da mesma espécie, nos casos de pagamento indevido ou a maior;

c) com o advento da Lei 9.430/96, o legislador permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração;

d) a Lei 10.637/02 (que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96), possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte;

e) a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação;

f) ausência de prequestionamento constitui-se óbice incontornável, sendo possível ao STJ apreciar a demanda apenas à luz da legislação examinada nas instâncias ordinárias.

2. Demanda ajuizada na vigência da Lei 9.430/96. Não restando abstraído, no acórdão do Tribunal de origem, que o recorrente requereu administrativamente à Secretaria da Receita Federal a compensação com tributos de espécies diversas, deve-se permitir a compensação do PIS apenas com débitos da mesma exação.

3. Embargos de divergência não providos.

ERESP 1018533 / SP

EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2008/0193450-3

Relator(a): Ministra ELIANA CALMON

Nesse sentido, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei 9.430/96 e que não há notícia acerca de qualquer requerimento administrativo nesse sentido, a compensação efetuar-se-á com tributos de mesma espécie, ou seja, com débitos vincendos do próprio PIS.

Quanto aos consectários legais, vale mencionar que os índices aplicados pelo órgão julgador "a quo" foram acolhidos pelo Provimento 561/07 do CJF, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de 1996, motivo pelo qual devem ser computados para efeito de correção monetária do montante a ser compensado, ressalvados os índices consagrados pelo referido Provimento mas não acolhidos pelo Juízo de origem, sob pena de ofensa ao princípio da vedação da *reformatio in pejus*.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Nos moldes em que delineada a prestação jurisdicional, custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, ficarão a cargo da União Federal, ante a sucumbência ínfima atribuída aos autores.

Isto posto, em face da posição pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, dou parcial provimento ao recurso dos Autores, nos termos do § 1º-A do art. 557 do CPC, para declarar a aplicação da prescrição decenal no caso em apreço. Quanto ao reexame necessário e apelo da União Federal, nego-lhes seguimento, seja em razão de sua manifesta inadmissibilidade, seja por conta do seu confronto com a jurisprudência dominando daqueles Tribunais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.02.011338-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : FAZENDAS REUNIDAS SANTA MARIA LTDA e filial

: FAZENDAS REUNIDAS SANTA MARIA LTDA filial

ADVOGADO : JOAO PAULO COSTA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos, etc.

FLS 122/130. Cuida-se de apelação do contribuinte interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido diante da consumação da prescrição quinquenal.

De início, afasto a defesa indireta do mérito da União Federal consistente na prescrição outrora acolhida em primeiro grau, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade.

Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos o Poder Judiciário em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder.

Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova discepção a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citada que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (REsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no EREsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de indébitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subseqüentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05. In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 30/09/99 visando à restituição de recolhimentos efetuados até 04/92, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.

Quanto ao mérito propriamente dito, a inconstitucionalidade das majorações do FINSOCIAL é questão incontroversa, pois todas as alíquotas que excederam à 0,5%, ressalvada a de 0,6% para o ano de 1988, foram declaradas inconstitucionais pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida nos autos do Recurso Extraordinário, nº 150.764-1-PE, publicada no DJU de 02/04/93, "in verbis":

"O FINSOCIAL, tal como recepcionado pela Constituição, art.56 do ADCT, vale dizer, o FINSOCIAL do § 1º do art.1º, do D.L.1.940/82, com a redação do art. 22 do D.L. 2.397/87, à alíquota de 0,6%(seis décimos por cento), tem amparo legal e constitucional, dado que recepcionado expressamente, conforme vimos de ver, como imposto de competência residual da União. Sua alteração, introduzida pela Lei 7.689, de 1988, art.9º, e as subseqüentes modificações da alíquota, constantes das Leis 7.738/89, art.28, 7.787/89, art.7º, 7.894/89, art.1º e 8.147/90, art 1º, não têm legitimidade constitucional..."(trechos do voto do Ministro Carlos Velloso).

Assim, todos os valores recolhidos pela autora, excedentes da alíquota de 0,5% e 0,6% (no período estipulado no art.1º, § 5º, do DL 1.940), até o advento da Lei Complementar nº 70, de 30-12-1991, constituem-se em créditos passíveis de compensação.

Nesse diapasão, de molde a prestigiar, mais uma vez, a função uniformizadora da interpretação da legislação federal por meio do STJ, necessário alinhar as decisões desta E. Turma no sentido de permitir a compensação, disciplinando-a consoante lei vigente no momento da propositura da ação.

À guisa de ilustração, segue recente precedente da 1ª Seção da referida Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 720.966/ES, concluiu que:

a) houve evolução legislativa em matéria de compensação de tributos (Leis 8.383/91, 9.430/96 e 10.637/2002);

b) na vigência da Lei 8.383/91, somente é possível a compensação de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, vincendas e da mesma espécie, nos casos de pagamento indevido ou a maior;

c) com o advento da Lei 9.430/96, o legislador permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração;

d) a Lei 10.637/02 (que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96), possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte;

e) a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação;

f) ausência de prequestionamento constitui-se óbice incontornável, sendo possível ao STJ apreciar a demanda apenas à luz da legislação examinada nas instâncias ordinárias.

2. Demanda ajuizada na vigência da Lei 9.430/96. Não restando abstraído, no acórdão do Tribunal de origem, que o recorrente requereu administrativamente à Secretaria da Receita Federal a compensação com tributos de espécies diversas, deve-se permitir a compensação do PIS apenas com débitos da mesma exação.

3. Embargos de divergência não providos.

EREsp 1018533 / SP

EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2008/0193450-3

Relator(a): Ministra ELIANA CALMON

Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO

Fonte: DJe 09/02/2009

Nesse sentido, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei 9.430/96 e que não há notícia acerca de qualquer requerimento administrativo nesse sentido, a compensação efetuar-se-á apenas com parcelas vincendas da COFINS, dada a similitude entre estas exações, notadamente quanto à natureza jurídica e destinação de recursos (REsp 805.406/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 30/03/2009).

Quanto aos consectários legais, vale mencionar que os expurgos inflacionários foram acolhidos pelo Provimento 561/07 do CJF, inclusive com taxa SELIC a partir de janeiro de 1996, motivo pelo qual devem ser computados para efeito de correção monetária do montante a ser compensado.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que

decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Em face da decisão ora proferida, a União arcará com custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Isto posto, diante da posição pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA dou provimento à apelação para afastar a prescrição quinquenal, permitindo a compensação do FINSOCIAL, naquilo em que exceder a alíquota de 0,5%, com parcelas vincendas da COFINS, acrescidos do índices previstos no Provimento 561/01 do CJF, nos termos do § 1º-A do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.03.002173-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : CLINICA GINECOLOGICA E OBSTETRICA DR JOSE FERNANDO DE MACEDO S/C LTDA
ADVOGADO : ERICK FALCAO DE BARROS COBRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

FLS. 160/189 e 200/207. Cuida-se de apelações do contribuinte, da União Federal e remessa oficial interpostas em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídico tributária que obrigue a Autora a recolher o PIS com base nos Decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, sem prejuízo da aplicação da LC 07/70, bem como acolher o pedido de compensação com parcelas vencidas e vincendas do próprio PIS, acrescidos de correção monetária na forma do Provimento 26/01, devendo ser aplicados os índices integrais dos expurgos inflacionários sugeridos pela Portaria nº 92/01, da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, com exclusão dos índices oficiais de correção monetária dos meses dos respectivos expurgos. Juros de mora nos termos do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95 a partir de janeiro de 1996. Honorários fixados em R\$ 1.000,00.

Inicialmente, não conheço da remessa oficial, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 475 do CPC.

De igual modo, deixo de conhecer do apelo da Autora no capítulo relativo à prescrição, uma vez que o Juízo de origem afastou esta matéria extintiva de seu direito.

No mais, afasto esta defesa indireta do mérito da União Federal consistente na prescrição quinquenal, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade.

Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos o Poder Judiciário em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder.

Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova discepção a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citada que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (REsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos REsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no REsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de indébitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subsequentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05. In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 28/05/99 visando à restituição de recolhimentos efetuados até 01/99, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.

No que tange aos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, sua inconstitucionalidade é questão incontroversa, já que declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, subsistindo, todavia, a cobrança na forma da Lei Complementar nº 07/70:

"CONSTITUCIONAL ART. 55 - II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Contribuição para o PIS: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo àquele, mais largo, das finanças públicas.

Entendimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da EC nº8/77 (RTJ 120/1190).

II - Trato por meio de decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969).

Inconstitucionalidade dos Decretos- leis 2445 e 2449 de 1988, que pretenderam alterar a sistemática da contribuição para o PIS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em conhecer do recurso extraordinário e lhe dar provimento para declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº2445, de 29.06.88, e 2449, de 21.07.88.

Brasília, 24 de junho de 1993

OCTÁVIO GALLOTTI - Presidente

FRANCISCO REZEK - RELATOR P/ ACÓRDÃO

O STF em outra oportunidade também já pacificou entendimento no sentido de que, malgrado tenha sido criado por lei de status complementar, o PIS pode ser alterado por veículo normativo ordinário, inclusive medida provisória, conforme os excertos a seguir transcritos:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. NOVA REDAÇÃO DADA AO PARÁGRAFO 2º DO ART. 21 DA LEI Nº 8.692/93, PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.520/93. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62; 150, I, III, B E § 6º; E 236, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Contrariamente ao sustentado na inicial, não cabe ao Poder Judiciário aquilatar a presença, ou não, dos critérios de relevância e urgência exigidos pela Constituição para a edição de medida provisória (cf. ADIs 162, 526, 1.397 e 1.417). De outra parte, já se acha assentado no STF o entendimento de ser legítima a disciplina de matéria de natureza tributária por meio de medida provisória, instrumento a que a Constituição confere força de lei (cf. ADIMC nº 1.417). Ausência de plausibilidade na tese de inconstitucionalidade da norma sob enfoque. Medida cautelar indeferida. (ADI 1667 MC / DF - DISTRITO FEDERAL MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Relator(a): Min. ILMAR GALVAO Julgamento: 25/09/1997 Órgão Julgador: Tribunal Pleno Publicação: DJ DATA-21-11-97 PP-60586 EMENT VOL-01892-02 PP-00315)

1. Medida Provisória. Impropriedade, na fase de julgamento cautelar da aferição do pressuposto de urgência que envolve, em última análise, a afirmação de abuso de poder discricionário, na sua edição. 2. Legitimidade, ao primeiro exame, da instituição de tributos por medida provisória com força de lei, e, ainda, do cometimento da fiscalização de contribuições previdenciárias a Secretaria da Receita Federal. 3. Identidade de fato gerador. Arguição que perde relevo perante o art. 154, I, referente a exações não previstas na Constituição, ao passo que cuida ela do chamado PIS/PASEP no art. 239, além de autorizar, no art. 195, I, a cobrança de contribuições sociais da espécie da conhecida como pela sigla COFINS. 4. Liminar concedida, em parte, para suspender o efeito retroativo imprimido, a cobrança, pelas expressões contidas no art. 17 da M.P. no 1.325-96.

(ADI 1417 MC, Relator(a): Min. OCTAVIO GALLOTTI, TRIBUNAL PLENO, julgado em 07/03/1996, DJ 24-05-1996 PP-17412 EMENT VOL-01829-01 PP-00060)

No que se refere à anterioridade nonagesimal, embora a Corte Maior tenha declarado a inconstitucionalidade do dispositivo da MP 1212/95 que lhe deu eficácia retroativa (ADI 1417, Relator(a): Min. OCTAVIO GALLOTTI, Tribunal Pleno, julgado em 02/08/1999, DJ 23-03-2001), é de se observar a previsão de norma especial destinada às pessoas jurídicas que auferiram receita bruta exclusivamente da prestação de serviços (art. 13), concedendo-lhes observância ao princípio da noventena (art. 195, § 6º da CF/88), de sorte a afastar a inconstitucionalidade da regra geral já pacificada no seio do C. STF.

Destarte, são passíveis de compensação apenas os recolhimentos de PIS realizados com base nos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, naquilo em que exceder o previsto na Lei Complementar 07/70.

Nesse diapasão, de molde a prestigiar, mais uma vez, a função uniformizadora da interpretação da legislação federal por meio do STJ, necessário alinhar as decisões desta E. Turma no sentido de disciplinar a compensação baseando-se na lei vigente no momento da propositura da ação.

À guisa de ilustração, segue recente precedente da 1ª Seção da referida Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 720.966/ES, concluiu que:

a) houve evolução legislativa em matéria de compensação de tributos (Leis 8.383/91, 9.430/96 e 10.637/2002);

b) na vigência da Lei 8.383/91, somente é possível a compensação de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, vincendas e da mesma espécie, nos casos de pagamento indevido ou a maior;

c) com o advento da Lei 9.430/96, o legislador permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração;

d) a Lei 10.637/02 (que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96), possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte;

e) a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação;

f) ausência de prequestionamento constitui-se óbice incontornável, sendo possível ao STJ apreciar a demanda apenas à luz da legislação examinada nas instâncias ordinárias.

2. Demanda ajuizada na vigência da Lei 9.430/96. Não restando abstraído, no acórdão do Tribunal de origem, que o recorrente requereu administrativamente à Secretaria da Receita Federal a compensação com tributos de espécies diversas, deve-se permitir a compensação do PIS apenas com débitos da mesma exação.

3. Embargos de divergência não providos.

EREsp 1018533 / SP

EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2008/0193450-3

Relator(a): Ministra ELIANA CALMON

Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO

Fonte: DJe 09/02/2009

Nesse sentido, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei 9.430/96 e que não há notícia acerca de qualquer requerimento administrativo nesse sentido, a compensação efetuar-se-á com tributos de mesma espécie, ou seja, com débitos do próprio PIS.

Tratando-se de pedido implícito, cabível a correção monetária consoante Provimento 561/07 do CJF, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro de 1996, nos termos do art. 39, § 4º da Lei 9.250/95.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido". (EResp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça

Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Isto posto, em face da posição pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

a) Nego seguimento ao reexame necessário e à apelação do Autor no que tange à prescrição, posto que manifestamente inadmissíveis;

b) No restante, dou parcial provimento à mesma apelação apenas para determinar a aplicação do Provimento 561/07 do CJF, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC;

c) Nego seguimento à apelação da União Federal, em razão de seu manifesto confronto com jurisprudência dominante daqueles Tribunais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.09.004792-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : VIACAO PIRACEMA DE TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : FABIO GUARDIA MENDES e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 228/235 e 243/258. Cuida-se de apelações do contribuinte, da União Federal e remessa oficial interpostas em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídico tributária que obrigue a Autora a recolher o PIS com base nos Decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, ou com base nas Medidas Provisórias nº 1.212/95 e reedições, até a edição da Lei nº 9.715/98, contando-se o prazo da anterioridade nonagesimal a partir da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.676-38, sem prejuízo da aplicação da LC 07/70. Também foi acolhido o pedido de compensação com parcelas de outros tributos arrecadados através da Secretaria da Receita Federal, corrigidos monetariamente e aplicados os juros desde a data do recolhimento, na forma praticada pela Receita Federal para atualizar seus créditos, devendo a compensação ser precedida de requerimento administrativo. Afasto a defesa indireta do mérito da União Federal consistente na prescrição quinquenal, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade.

Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos o Poder Judiciário em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder.

Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova disceptação a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citada que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (EREsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no EREsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de indébitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subseqüentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05. In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 24/09/99, reconheço a prescrição quanto aos eventuais recolhimentos efetuados antes dos 10 anos que precedem a propositura da ação.

No que tange aos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, sua inconstitucionalidade é questão incontroversa, já que declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, subsistindo, todavia, a cobrança na forma da Lei Complementar nº 07/70:

"CONSTITUCIONAL ART. 55 - II DA CART ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Contribuição para o PIS: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo àquele, mais largo, das finanças públicas.

Entendimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da EC nº8/77 (RTJ 120/1190).

II - Trato por meio de decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969).

Inconstitucionalidade dos Decretos- leis 2445 e 2449 de 1988, que pretenderam alterar a sistemática da contribuição para o PIS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em conhecer do recurso extraordinário e lhe dar provimento para declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº2445, de 29.06.88, e 2449, de 21.07.88.

Brasília, 24 de junho de 1993

OCTÁVIO GALLOTTI - Presidente

FRANCISCO REZEK - RELATOR P/ ACÓRDÃO

O STF em outra oportunidade também já pacificou entendimento no sentido de que, malgrado tenha sido criado por lei de status complementar, o PIS pode ser alterado por veículo normativo ordinário, inclusive medida provisória, conforme os excertos a seguir transcritos:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. NOVA REDAÇÃO DADA AO PARÁGRAFO 2º DO ART. 21 DA LEI Nº 8.692/93, PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.520/93. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62; 150, I, III, B E § 6º; E 236, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Contrariamente ao sustentado na inicial, não cabe ao Poder Judiciário aquilatar a presença, ou não, dos critérios de relevância e urgência exigidos pela Constituição para a edição de medida provisória (cf. ADIs 162, 526, 1.397 e 1.417). De outra parte, já se acha assentado no STF o entendimento de ser legítima a disciplina de matéria de natureza tributária por meio de medida provisória, instrumento a que a Constituição confere força de lei (cf. ADIMC nº 1.417). Ausência de plausibilidade na tese de inconstitucionalidade da norma sob enfoque. Medida cautelar indeferida.(ADI 1667 MC / DF - DISTRITO FEDERAL MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Relator(a): Min. ILMAR GALVAO Julgamento: 25/09/1997 Órgão Julgador: Tribunal Pleno Publicação: DJ DATA-21-11-97 PP-60586 EMENT VOL-01892-02 PP-00315)

1. Medida Provisória. Impropriedade, na fase de julgamento cautelar da aferição do pressuposto de urgência que envolve, em última análise, a afirmação de abuso de poder discricionário, na sua edição. 2. Legitimidade, ao primeiro exame, da instituição de tributos por medida provisória com força de lei, e, ainda, do cometimento da fiscalização de contribuições previdenciárias a Secretaria da Receita Federal. 3. Identidade de fato gerador. Argüição que perde relevo perante o art. 154, I, referente a exações não previstas na Constituição, ao passo que cuida ela do chamado PIS/PASEP no art. 239, além de autorizar, no art. 195, I, a cobrança de contribuições sociais da espécie da conhecida como pela sigla COFINS. 4. Liminar concedida, em parte, para suspender o efeito retroativo imprimido, a cobrança, pelas expressões contidas no art. 17 da M.P. no 1.325-96.

(ADI 1417 MC, Relator(a): Min. OCTAVIO GALLOTTI, TRIBUNAL PLENO, julgado em 07/03/1996, DJ 24-05-1996 PP-17412 EMENT VOL-01829-01 PP-00060)

O prazo nonagesimal, do artigo 195, § 6º da Constituição Federal, tem como seu termo inicial a data da publicação da primeira medida provisória, 28/11/1995, conforme já decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal (RE 241115/PR), cuja orientação é seguida por este E. Tribunal, em especial esta Turma. Diante da declaração da inconstitucionalidade do artigo 15 da Medida Provisória 1212 e do artigo 18 da Lei 9715/98, que dava efeito retroativo à cobrança, assim como a não observância do prazo de 90 dias para sua entrada em vigor, contado da edição da primeira Medida Provisória, em 28 de novembro de 1995, o recolhimento de PIS no período compreendido entre novembro de 1995 e 28 de fevereiro de 1996 deveria ser feito com base na Lei Complementar 07/70.

Destarte, são passíveis de compensação apenas os recolhimentos de PIS realizados com base nos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, naquilo em que exceder o previsto na Lei Complementar 07/70.

Nesse diapasão, de molde a prestigiar, mais uma vez, a função uniformizadora da interpretação da legislação federal por meio do STJ, necessário alinhar as decisões desta E. Turma no sentido de disciplinar a compensação baseando-se na lei vigente no momento da propositura da ação.

À guisa de ilustração, segue recente precedente da 1ª Seção da referida Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 720.966/ES, concluiu que:

a) houve evolução legislativa em matéria de compensação de tributos (Leis 8.383/91, 9.430/96 e 10.637/2002);

b) na vigência da Lei 8.383/91, somente é possível a compensação de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, vincendas e da mesma espécie, nos casos de pagamento indevido ou a maior;

c) com o advento da Lei 9.430/96, o legislador permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração;

d) a Lei 10.637/02 (que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96), possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte;

e) a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação;

f) ausência de prequestionamento constitui-se óbice incontornável, sendo possível ao STJ apreciar a demanda apenas à luz da legislação examinada nas instâncias ordinárias.

2. Demanda ajuizada na vigência da Lei 9.430/96. Não restando abstraído, no acórdão do Tribunal de origem, que o recorrente requereu administrativamente à Secretaria da Receita Federal a compensação com tributos de espécies diversas, deve-se permitir a compensação do PIS apenas com débitos da mesma exação.

3. Embargos de divergência não providos.

EREsp 1018533 / SP

EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2008/0193450-3

Relator(a): Ministra ELIANA CALMON

Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO

Fonte: DJe 09/02/2009

Nesse sentido, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei 9.430/96 e que não há notícia acerca de qualquer requerimento administrativo nesse sentido, a compensação efetuar-se-á com tributos de mesma espécie, ou seja, com débitos do próprio PIS.

Quanto à correção monetária, deve ser aplicado o Índice de Preços ao Consumidor - IPC do IBGE, relativamente aos meses de janeiro de 1989 (42,72%), março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991, consoante Provimento 561/07 do CJF. A taxa SELIC deverá ser aplicada a partir de janeiro de 1996, nos termos do art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, englobando juros e correção monetária, diversamente do pleiteado pela impetrante e conforme entendimento dos Tribunais Superiores. O Juízo de origem, por outro lado, admitiu a aplicação dos mesmos juros e correção aplicados pela Receita, no entanto quanto aos últimos, desde o pagamento indevido.

No que tange aos expurgos de julho e agosto de 1994, conhecidos como "expurgos do plano real", estão a merecer tratamento diverso, diante da cristalina construção pretoriana no sentido de sua inadmissibilidade. (AgRg no REsp 760883/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006 p. 244).

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido". (EResp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça

Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Quanto aos honorários, nego seguimento à apelação da Impetrante, neste ponto, posto que inadmissíveis em Mandado de Segurança.

"NA AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA NÃO SE ADMITE CONDENAÇÃO EM HONORARIOS ADVOCATICIOS." (Súmula 105,STJ)

Isto posto, em face da posição pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

1 - Dou parcial provimento à apelação da impetrante apenas para determinar a aplicação dos índices de inflação pleiteados, conforme previsto no Provimento 561/07 do CJF, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC;

2 - Dou parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, para limitar a compensação aos termos da Lei nº 9.430/96, bem como para reconhecer a constitucionalidade da veiculação da contribuição ao PIS nos termos da Medida Provisória nº 1.212 e seguintes.

3 - Acolho parcialmente a remessa oficial, também, para determinar a aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro de 1996, não conhecendo do recurso da apelante neste capítulo, porquanto ausente interesse recursal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.14.001951-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : FESTPAN PRODUTOS PARA PANIFICACAO LTDA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Vistos, etc.

FLS. 224/236 e 243/244. Cuida-se de remessa oficial e apelações submetidas a esta E. Corte em face de r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária entre a autora e a União Federal, relativamente ao FINSOCIAL, à alíquota superior a 0,5%, ressalvado o exercício de 1988 para o qual previu-se validamente o percentual de 0,6%, bem como declarar o direito de compensar os valores recolhidos a este título com quantias vincendas devidas a título de COFINS e CSSL, atualizadas a partir da data do pagamento até o momento da efetiva compensação, observados os mesmos índices de correção monetária utilizados pela União para correção de seus créditos, acrescidas, a partir de janeiro de 1996, de juros equivalentes a taxa SELIC. Honorários no importe de 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado a partir do ajuizamento.

De início, afastado a defesa indireta do mérito da União Federal consistente na prescrição quinquenal, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade.

Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos o Poder Judiciário em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder. Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova discepção a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citada que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (EREsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no EREsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de indébitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subseqüentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05. In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 08/04/99 visando à restituição de recolhimentos efetuados até 04/91, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.

Quanto ao mérito propriamente dito, a inconstitucionalidade das majorações do FINSOCIAL é questão incontroversa, pois todas as alíquotas que excederam à 0,5%, ressalvada a de 0,6% para o ano de 1988, foram declaradas inconstitucionais pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida nos autos do Recurso Extraordinário, nº 150.764-1-PE, publicada no DJU de 02/04/93, "in verbis":

"O FINSOCIAL, tal como recepcionado pela Constituição, art.56 do ADCT, vale dizer, o FINSOCIAL do § 1º do art.1º, do D.L.1.940/82, com a redação do art. 22 do D.L. 2.397/87, à alíquota de 0,6%(seis décimos por cento), tem amparo legal e constitucional, dado que recepcionado expressamente, conforme vimos de ver, como imposto de competência residual da União. Sua alteração, introduzida pela Lei 7.689, de 1988, art.9º, e as subseqüentes modificações da alíquota, constantes das Leis 7.738/89, art.28, 7.787/89, art.7º, 7.894/89, art.1º e 8.147/90, art 1º, não têm legitimidade constitucional..."(trechos do voto do Ministro Carlos Velloso).

Assim, todos os valores recolhidos pela autora, excedentes da alíquota de 0,5% e 0,6% (no período estipulado no art.1º, § 5º, do DL 1.940), até o advento da Lei Complementar nº 70, de 30-12-1991, constituem-se em créditos passíveis de compensação.

Nesse diapasão, de molde a prestigiar, mais uma vez, a função uniformizadora da interpretação da legislação federal por meio do STJ, necessário alinhar as decisões desta E. Turma no sentido de permitir a compensação, disciplinando-a consoante lei vigente no momento da propositura da ação.

À guisa de ilustração, segue recente precedente da 1ª Seção da referida Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 720.966/ES, concluiu que:

- a) houve evolução legislativa em matéria de compensação de tributos (Leis 8.383/91, 9.430/96 e 10.637/2002);
- b) na vigência da Lei 8.383/91, somente é possível a compensação de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, vincendas e da mesma espécie, nos casos de pagamento indevido ou a maior;
- c) com o advento da Lei 9.430/96, o legislador permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração;
- d) a Lei 10.637/02 (que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96), possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte;
- e) a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação;
- f) ausência de prequestionamento constitui-se óbice incontornável, sendo possível ao STJ apreciar a demanda apenas à luz da legislação examinada nas instâncias ordinárias.

2. Demanda ajuizada na vigência da Lei 9.430/96. Não restando abstraído, no acórdão do Tribunal de origem, que o recorrente requereu administrativamente à Secretaria da Receita Federal a compensação com tributos de espécies diversas, deve-se permitir a compensação do PIS apenas com débitos da mesma exação.

3. Embargos de divergência não providos.

EREsp 1018533 / SP

EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2008/0193450-3

Relator(a): Ministra ELIANA CALMON

Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO

Fonte: DJe 09/02/2009

Nesse sentido, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei 9.430/96 e que não há notícia acerca de qualquer requerimento administrativo nesse sentido, a compensação efetuar-se-á apenas com parcelas vincendas da COFINS, dada a similitude entre estas exações, notadamente quanto à natureza jurídica e destinação de recursos (REsp 805.406/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 30/03/2009).

Quanto aos consectários legais, vale mencionar que os expurgos inflacionários foram acolhidos pelo Provimento 561/07 do CJF, inclusive com taxa SELIC, tão-somente, a partir de janeiro de 1996, motivo pelo qual devem ser computados para efeito de correção monetária do montante a ser compensado.

Por outro lado, não possui amparo nos Tribunais a aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro de 1995.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Por fim, é de rigor redução dos honorários advocatícios uma vez que a fixação de honorários sobre percentual referente ao valor da causa (R\$ 334.190,38, cf. fls. 20), neste caso concreto, mostra-se incongruente com os ditames impostos pelas alíneas do § 3º, art. 20, do CPC.

Nesse sentido, observa-se que a matéria tratada no presente caso tem sido reiteradamente enfrentada por nossos Tribunais, tratando-se, pois, de matéria repetitiva, o que dispensa maiores reflexões por parte dos causídicos.

Destarte, considerando que a matéria ora discutida não traz grande complexidade, sendo enfrentada há tempos por nossos Tribunais, fixo os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em atendimento ao art. 20, § 4º, do CPC, conforme precedentes desta E. Turma e STJ (REsp 1028066/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009).

Isto posto, diante da posição pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

a) Nego seguimento à apelação da União Federal, nos termos do art. 557 do CPC;

b) Dou parcial provimento à remessa oficial, para restringir a compensação do FINSOCIAL com débitos vincendos da COFINS e reduzir os honorários advocatícios ao importe de R\$ 10.000,00, nos termos do § 1º-A do mesmo dispositivo legal.

c) Acolho parcialmente o recurso do Autor apenas para determinar a aplicação do Provimento 561/01 do CJF. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.006247-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FIGUEIREDO FERRAZ CONSULTORIA E ENGENHARIA DE PROJETO LTDA
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSSJ>SP
DECISÃO
Vistos, etc.

FLS. 152/158 e 173/183. Cuida-se de apelação da União Federal, remessa oficial e recurso adesivo do autor interpostos em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para declarar o direito da autora à restituição dos valores pagos a maior, posterior a dezembro de 1989, a título de PIS, com base nos decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, naquilo em que exceder os recolhimentos na forma da LC 07/70, atualização dos créditos com os mesmos índices usados pela União Federal e taxa SELIC a partir de 1996. Condenou, ainda, a ré em honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor dado à causa.

Inicialmente não conheço da remessa oficial, por força do §3º, art. 475 do CPC, tendo em vista a prolação da r. sentença (22/06/02) ser posterior ao advento da lei 10.352/01.

No que tange aos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, sua inconstitucionalidade é questão incontroversa, já que declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, subsistindo, todavia, a cobrança na forma da Lei Complementar nº 07/70:

"CONSTITUCIONAL ART. 55 - II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Contribuição para o PIS: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo àquele, mais largo, das finanças públicas.

Entendimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da EC nº8/77 (RTJ 120/1190).

II - Trato por meio de decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969).

Inconstitucionalidade dos Decretos- leis 2445 e 2449 de 1988, que pretenderam alterar a sistemática da contribuição para o PIS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em conhecer do recurso extraordinário e lhe dar provimento para declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº2445, de 29.06.88, e 2449, de 21.07.88.

Brasília, 24 de junho de 1993

OCTÁVIO GALLOTTI - Presidente

FRANCISCO REZEK - RELATOR P/ ACÓRDÃO

Destarte, são passíveis de repetição os recolhimentos de PIS realizados com base nos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, naquilo em que exceder o previsto na Lei Complementar 07/70.

Quanto aos consectários legais, vale mencionar que os índices aplicados pelo órgão julgador "a quo" foram acolhidos pela Resolução 561/07 do CJF, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de 1996, motivo pelo qual devem ser computados para efeito de correção monetária do montante a ser restituídos, ressalvados os índices consagrados pela referida Resolução mas não acolhidos pelo Juízo de origem, sob pena de ofensa ao princípio da vedação da *reformatio in pejus*.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(REsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Por fim, com relação aos honorários fixados pela r. sentença, ficam mantidos, em atendimento ao art. 20, § 4º, do CPC, e precedentes desta E. Turma e do STJ (REsp 1028066/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009).

Isto posto, em face da posição pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, não conheço da remessa oficial e nego seguimento ao recurso da União Federal e ao recurso adesivo do autor, nos termos do caput do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.009782-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : VERA MARIA SCHABIUK
ADVOGADO : EDNA RODRIGUES MARQUES DE ABREU e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União, em face de sentença que julgou procedente o pedido, em ação de rito ordinário, para declarar a inexigibilidade da incidência do imposto de renda sobre os valores resgatados do fundo de aposentadoria privada e para condenar a ré a restituí-los. Correção monetária incidente a partir do recolhimento indevido, nos termos do Provimento nº 26 da Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região. Juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença, aplicando-se isonomicamente o parágrafo 2º do artigo 161 e o artigo 167 do Código Tributário Nacional. A partir de janeiro de 1996 deverão ser acrescidos apenas das taxas da SELIC, nos termos do § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 e disposições regulamentares. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

De início, analiso a prescrição do indébito, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade.

Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos o Poder Judiciário em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder.

Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova disceptação a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citada que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. *Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (REsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).*

2. *Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos REsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.*

3. *De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no REsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.*

4. *É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";*

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de indébitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. *In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.*

6. *Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.*

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subseqüentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05.

In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 28/03/2000 visando à restituição de recolhimentos efetuados até 12/95, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.

No que tange ao mérito, desde a criação das instituições de previdência privada pela Lei nº 6.435/77, as contribuições eram deduzidas da base de cálculo do Imposto de Renda, incidindo o tributo quando o contribuinte percebia o benefício suplementar, conforme o disposto no Decreto nº 58.400/66 e Decretos-leis nºs 1.642/78 e 2.396/87.

Posteriormente, os fundos de previdência privada fechada foram regulados pela Lei nº 7.713/88, que determinava o recolhimento da contribuição em parcelas deduzidas sobre o salário líquido dos beneficiários, que já haviam sofrido a tributação do imposto de renda na fonte.

Confira-se o disposto no artigo 31 da referida Lei nº 7.713/88:

"Art. 31. Ficam sujeitos à tributação exclusiva na fonte, à alíquota de 25% (vinte e cinco por cento), relativamente à parcela correspondente às contribuições cujo ônus não tenha sido do beneficiário:

I- as importâncias pagas ou creditadas a pessoas físicas, sob a forma de resgate, pecúlio ou renda periódica, pelas entidades de previdência privada."

Por sua vez, o artigo 6º da Lei nº 7.713/88 isentava do imposto de renda os benefícios recebidos de entidades de previdência privada, relativamente ao valor das contribuições cujo ônus tenha sido do participante, desde que os rendimentos e ganhos de capital produzidos pelo patrimônio da entidade tivessem sido tributados na fonte (inciso VII, "b").

Com o advento da Lei nº 9.250/95, a situação se inverteu, passando a incidir o imposto de renda apenas no momento do resgate das contribuições, por força do disposto no seu artigo 33, que diz: *"Sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de ajuste anual os benefícios recebidos de entidade de previdência privada, bem como as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições"*.

Ressalte-se que a Medida Provisória nº 1.943-52/96, reeditada sob o nº 2.159-70/01, determinou a exclusão das contribuições cujo ônus tenha sido da pessoa física da base de cálculo do imposto de renda, visando evitar a dupla incidência.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indevida a cobrança do imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e sobre a devolução das contribuições recolhidas durante a vigência da Lei nº 7.713/88, consoante se verifica do seguinte acórdão:

TRIBUTÁRIO. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. RATEIO DO PATRIMÔNIO. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA.

1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (ERESP 643691/DF, DJ 20.03.2006; ERESP 662.414/SC, DJ 13.08.2007; ERESP 500.148/SE, DJ 01.10.2007; ERESP 501.163/SC, DJ 07.04.2008).

2. A quantia que couber por rateio a cada participante, superior ao valor das respectivas contribuições, constitui acréscimo patrimonial (CTN, art. 43) e, como tal, atrai a incidência de imposto de renda. Precedentes (AgRg nos ERESP 433.937/AL, Min. José Delgado, Primeira Seção, DJ 19/05/2008; AgRg nos ERESP 530.883/MG, Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJ 16/10/2006).

3. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (RESP 760.246/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 19.12.2008)

Dessa forma, deve ser reconhecida a não incidência do imposto de renda sobre o valor correspondente às parcelas de contribuição efetuadas no período de 01.01.1989 a 31.12.1995, cujo ônus tenha sido exclusivamente do participante, sendo passíveis de restituição tais valores, comprovados nos autos, observada a prescrição decenal.

Quanto aos consectários legais, vale mencionar que os índices aplicados pelo órgão julgador "a quo" foram acolhidos pelo Provimento 561/07 do CJF, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de 1996, vedada a sua acumulação com qualquer outro índice de juros ou correção monetária.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(REsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Entretanto, os expurgos de julho e agosto de 1994, conhecidos como "expurgos do plano real", estão a merecer tratamento diverso, diante da cristalina construção pretoriana no sentido de sua inadmissibilidade. (AgRg no REsp 760883/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006 p. 244). Posto isto, em face da jurisprudência dominante do STJ, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.040942-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : CLF PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : JOSE OTTONI NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
DECISÃO
Vistos, etc.

FLS 181/212 e 218/229. Cuida-se de apelações do contribuinte, da União Federal e remessa oficial interpostas em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o direito da autora a efetuar a compensação dos valores pagos a maior, posterior a dezembro de 1989, a título de PIS, com base nos decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, naquilo em que exceder os recolhimentos na forma da LC 07/70, com parcelas vincendas do próprio PIS. Correção monetária nos termos do Provimento 26/01 da COGE da 3ª Região, observada a taxa SELIC a partir de janeiro de 1996, sem qualquer cumulação com quaisquer outros índices de juros e correção monetária. Inicialmente não conheço da remessa oficial, por força do §3º, art. 475 do CPC, tendo em vista a prolação da r. sentença (27/06/02) ser posterior ao advento da lei 10.352/01.

Também, afasto a defesa da União Federal consistente na prescrição, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade.

Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos o Poder Judiciário em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder.

Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova disceptação a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citada que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (REsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos REsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no REsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de indébitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subseqüentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05.

In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 09/10/00, visando à restituição na forma de compensação dos recolhimentos efetuados até 11/95, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.

No que tange aos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, sua inconstitucionalidade é questão incontroversa, já que declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, subsistindo, todavia, a cobrança na forma da Lei Complementar nº 07/70:

"CONSTITUCIONAL ART. 55 - II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Contribuição para o PIS: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo àquele, mais largo, das finanças públicas.

Entendimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da EC nº8/77 (RTJ 120/1190).

II - Trato por meio de decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969).

Inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2445 e 2449 de 1988, que pretenderam alterar a sistemática da contribuição para o PIS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em conhecer do recurso extraordinário e lhe dar provimento para declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº2445, de 29.06.88, e 2449, de 21.07.88.

Brasília, 24 de junho de 1993

OCTÁVIO GALLOTTI - Presidente

FRANCISCO REZEK - RELATOR P/ ACÓRDÃO

Destarte, são passíveis de compensação os recolhimentos de PIS realizados com base nos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, naquilo em que exceder o previsto na Lei Complementar 07/70.

Nesse diapasão, de molde a prestigiar, mais uma vez, a função uniformizadora da interpretação da legislação federal por meio do STJ, necessário alinhar as decisões desta E. Turma no sentido de disciplinar a compensação baseando-se na lei vigente no momento da propositura da ação.

À guisa de ilustração, segue recente precedente da 1ª Seção da referida Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 720.966/ES, concluiu que:

a) houve evolução legislativa em matéria de compensação de tributos (Leis 8.383/91, 9.430/96 e 10.637/2002);

b) na vigência da Lei 8.383/91, somente é possível a compensação de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, vincendas e da mesma espécie, nos casos de pagamento indevido ou a maior;

c) com o advento da Lei 9.430/96, o legislador permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração;

d) a Lei 10.637/02 (que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96), possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte;

e) a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação;

f) ausência de prequestionamento constitui-se óbice incontornável, sendo possível ao STJ apreciar a demanda apenas à luz da legislação examinada nas instâncias ordinárias.

2. Demanda ajuizada na vigência da Lei 9.430/96. Não restando abstraído, no acórdão do Tribunal de origem, que o recorrente requereu administrativamente à Secretaria da Receita Federal a compensação com tributos de espécies diversas, deve-se permitir a compensação do PIS apenas com débitos da mesma exação.

3. Embargos de divergência não providos.

EREsp 1018533 / SP

EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2008/0193450-3

Relator(a): Ministra ELIANA CALMON

Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO Fonte: DJe 09/02/2009

Nesse sentido, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei 9.430/96 e que não há notícia acerca de qualquer requerimento administrativo nesse sentido, a compensação efetuar-se-á com tributos de mesma espécie, ou seja, com débitos vincendos do próprio PIS.

Quanto aos consectários legais, vale mencionar que os índices aplicados pelo órgão julgador "a quo" foram acolhidos pela Resolução 561/07 do CJF, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de 1996, motivo pelo qual devem ser computados para efeito de correção monetária do montante a ser compensado, ressalvados os índices consagrados pela referida Resolução mas não acolhidos pelo Juízo de origem, sob pena de ofensa ao princípio da vedação da *reformatio in pejus*.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que

decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Entretanto, os expurgos de julho e agosto de 1994, conhecidos como "expurgos do plano real", estão a merecer tratamento diverso diante da cristalina construção pretoriana no sentido de sua inadmissibilidade. (AgRg no REsp 760883/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006 p. 244).

Por fim, com relação aos honorários fixados pela r. sentença, ficam mantidos, em atendimento ao art. 20, § 4º, do CPC, e precedentes desta E. Turma e do STJ (REsp 1028066/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009).

Isto posto, em face da posição pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, nego seguimento à remessa oficial, ao recurso da União Federal e ao recurso do autor, nos termos do caput do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.041106-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : CAVEMAC INDL/ E COML/ DE MAQUINAS IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DECISÃO
Vistos, etc.

FLS 153/171 e 178/209. Cuida-se de apelações do contribuinte, da União Federal e remessa oficial interpostas em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para declarar o direito da autora a efetuar a compensação dos valores pagos a maior, posterior a dezembro de 1989, a título de PIS, com base nos decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, naquilo em que exceder os recolhimentos na forma da LC 07/70, com parcelas vincendas do próprio PIS. Correção monetária nos termos do Provimento 26/01 da COGE da 3ª Região, acrescidos, ao mês de fevereiro de 1991, o índice de 21,87%, desde a data do recolhimento indevido e a partir da extinção da UFIR, incidir IPCA, juros de mora no importe de 1% a partir do trânsito em julgado da sentença. Condenou, ainda, a ré em 10% do valor dado à causa.

Inicialmente não conheço da remessa oficial, por força do §3º, art. 475 do CPC, tendo em vista a prolação da r. sentença (10/02/03) ser posterior ao advento da lei 10.352/01.

Também, afasto a defesa indireta do mérito da União Federal consistente na prescrição, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

De início, afasto a defesa indireta do mérito da União Federal consistente na prescrição, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade. Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos. Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos o Poder Judiciário em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder. Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação. Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova discepção a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citada que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

- 1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (REsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).*
 - 2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos REsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.*
 - 3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no REsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.*
 - 4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";*
II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.
- Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de indébitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.*
- 5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.*
 - 6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.*
(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subseqüentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05.

In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 09/10/00, visando à restituição na forma de compensação dos recolhimentos efetuados até 01/96, a aplicação da prescrição decenal é de rigor. No que tange aos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, sua inconstitucionalidade é questão incontroversa, já que declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, subsistindo, todavia, a cobrança na forma da Lei Complementar nº 07/70:

"CONSTITUCIONAL ART. 55 - II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Contribuição para o PIS: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo àquele, mais largo, das finanças públicas.
Entendimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da EC nº8/77 (RTJ 120/1190).

II - Trato por meio de decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969). Inconstitucionalidade dos Decretos- leis 2445 e 2449 de 1988, que pretenderam alterar a sistemática da contribuição para o PIS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em conhecer do recurso extraordinário e lhe dar provimento para declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº2445, de 29.06.88, e 2449, de 21.07.88.

Brasília, 24 de junho de 1993

OCTÁVIO GALLOTTI - Presidente

FRANCISCO REZEK - RELATOR P/ ACÓRDÃO

Destarte, são passíveis de compensação os recolhimentos de PIS realizados com base nos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, naquilo em que exceder o previsto na Lei Complementar 07/70.

Nesse diapasão, de molde a prestigiar, mais uma vez, a função uniformizadora da interpretação da legislação federal por meio do STJ, necessário alinhar as decisões desta E. Turma no sentido de disciplinar a compensação baseando-se na lei vigente no momento da propositura da ação.

À guisa de ilustração, segue recente precedente da 1ª Seção da referida Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 720.966/ES, concluiu que:

a) houve evolução legislativa em matéria de compensação de tributos (Leis 8.383/91, 9.430/96 e 10.637/2002);

b) na vigência da Lei 8.383/91, somente é possível a compensação de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, vincendas e da mesma espécie, nos casos de pagamento indevido ou a maior;

c) com o advento da Lei 9.430/96, o legislador permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração;

d) a Lei 10.637/02 (que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96), possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte;

e) a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação;

f) ausência de questionamento constitui-se óbice incontornável, sendo possível ao STJ apreciar a demanda apenas à luz da legislação examinada nas instâncias ordinárias.

2. Demanda ajuizada na vigência da Lei 9.430/96. Não restando abstraído, no acórdão do Tribunal de origem, que o recorrente requereu administrativamente à Secretaria da Receita Federal a compensação com tributos de espécies diversas, deve-se permitir a compensação do PIS apenas com débitos da mesma exação.

3. Embargos de divergência não providos.

EREsp 1018533 / SP

EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2008/0193450-3

Relator(a): Ministra ELIANA CALMON

Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO Fonte: DJe 09/02/2009

Nesse sentido, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei 9.430/96 e que não há notícia acerca de qualquer requerimento administrativo nesse sentido, a compensação efetuar-se-á com tributos de mesma espécie, ou seja, com débitos vincendos do próprio PIS.

Quanto aos consectários legais, vale mencionar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa na aplicação da Resolução 561/07, do Conselho da Justiça Federal, incluindo-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, excluindo-se qualquer cumulação com quaisquer outros índices de juros e correção monetária.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os

efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Entretanto, os expurgos de julho e agosto de 1994, conhecidos como "expurgos do plano real", estão a merecer tratamento diverso diante da cristalina construção pretoriana no sentido de sua inadmissibilidade. (AgRg no REsp 760883/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006 p. 244). Por fim, é de rigor redução dos honorários advocatícios uma vez que a fixação de honorários sobre percentual referente ao valor da causa (R\$ 123.205,77, cf. fls. 30), neste caso concreto, mostra-se incongruente com os ditames impostos pelas alíneas do § 3º, art. 20, do CPC.

Nesse sentido, observa-se que a matéria tratada no presente caso tem sido reiteradamente enfrentada por nossos Tribunais, tratando-se, pois, de matéria repetitiva, o que dispensa maiores reflexões por parte dos causídicos.

Destarte, considerando que a matéria ora discutida não traz grande complexidade, sendo enfrentada há tempos por nossos Tribunais, fixo os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em atendimento ao art. 20, § 4º, do CPC, conforme precedentes desta E. Turma e STJ (REsp 1028066/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009).

Isto posto, em face da posição pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, nego seguimento à remessa oficial e ao recurso da União Federal, nos termos do art. 557, *caput*, e, quanto ao apelo do Autor, dou parcial provimento nos termos do § 1º-A do referido art., apenas para aplicar os índices de correção monetária e juros previstos na Resolução 561/07, do CJF.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2000.61.05.003203-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : ANTONIO JOSE DOS REIS
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido, em ação de rito ordinário, para afastar a incidência do imposto de renda retido na fonte sobre os proventos complementares das aposentadorias pagas pela Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil - PREVI, condenando a União a restituir ao autor os valores recolhidos a esse título. Correção monetária nos termos do Provimento nº 26 da Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região. Juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Desde a criação das instituições de previdência privada pela Lei nº 6.435/77, as contribuições eram deduzidas da base de cálculo do Imposto de Renda, incidindo o tributo quando o contribuinte percebia o benefício suplementar, conforme o disposto no Decreto nº 58.400/66 e Decretos-leis nºs 1.642/78 e 2.396/87.

Posteriormente, os fundos de previdência privada fechada foram regulados pela Lei nº 7.713/88, que determinava o recolhimento da contribuição em parcelas deduzidas sobre o salário líquido dos beneficiários, que já haviam sofrido a tributação do imposto de renda na fonte.

Confira-se o disposto no artigo 31 da referida Lei nº 7.713/88:

"Art. 31. Ficam sujeitos à tributação exclusiva na fonte, à alíquota de 25% (vinte e cinco por cento), relativamente à parcela correspondente às contribuições cujo ônus não tenha sido do beneficiário:

I- as importâncias pagas ou creditadas a pessoas físicas, sob a forma de resgate, pecúlio ou renda periódica, pelas entidades de previdência privada."

Por sua vez, o artigo 6º da Lei nº 7.713/88 isentava do imposto de renda os benefícios recebidos de entidades de previdência privada, relativamente ao valor das contribuições cujo ônus tenha sido do participante, desde que os rendimentos e ganhos de capital produzidos pelo patrimônio da entidade tivessem sido tributados na fonte (inciso VII, "b").

Com o advento da Lei nº 9.250/95, a situação se inverteu, passando a incidir o imposto de renda apenas no momento do resgate das contribuições, por força do disposto no seu artigo 33, que diz: *"Sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de ajuste anual os benefícios recebidos de entidade de previdência privada, bem como as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições"*.

Ressalte-se que a Medida Provisória nº 1.943-52/96, reeditada sob o nº 2.159-70/01, determinou a exclusão das contribuições cujo ônus tenha sido da pessoa física da base de cálculo do imposto de renda, visando evitar a dupla incidência.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indevida a cobrança do imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e sobre a devolução das contribuições recolhidas durante a vigência da Lei nº 7.713/88, consoante se verifica do seguinte acórdão:

TRIBUTÁRIO. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. RATEIO DO PATRIMÔNIO. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA.

1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (ERESP 643691/DF, DJ 20.03.2006; ERESP 662.414/SC, DJ 13.08.2007; ERESP 500.148/SE, DJ 01.10.2007; ERESP 501.163/SC, DJ 07.04.2008).

2. A quantia que couber por rateio a cada participante, superior ao valor das respectivas contribuições, constitui acréscimo patrimonial (CTN, art. 43) e, como tal, atrai a incidência de imposto de renda. Precedentes (AgRg nos ERESP 433.937/AL, Min. José Delgado, Primeira Seção, DJ 19/05/2008; AgRg nos ERESP 530.883/MG, Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJ 16/10/2006).

3. *Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (RESP 760.246/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 19.12.2008)*

Dessa forma, deve ser reconhecida a não incidência do imposto de renda sobre o valor correspondente às parcelas de contribuição efetuadas no período de 01.01.1989 a 31.12.1995, cujo ônus tenha sido exclusivamente do participante, sendo passíveis de restituição tais valores, comprovados nos autos, observada a prescrição decenal.

Quanto aos consectários legais, vale mencionar que os índices aplicados pelo órgão julgador "a quo" foram acolhidos pelo Provimento 561/07 do CJF, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de 1996, vedada a sua acumulação com qualquer outro índice de juros ou correção monetária.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. *A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.*

2. *"A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).*

3. *A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".*

(REsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. *Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.*

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJE 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. *Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.*

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. *A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.*

3. *Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.*

4. *Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;*

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Entretanto, os expurgos de julho e agosto de 1994, conhecidos como "expurgos do plano real", estão a merecer tratamento diverso, diante da cristalina construção pretoriana no sentido de sua inadmissibilidade. (AgRg no REsp 760883/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006 p. 244). Posto isto, em face da jurisprudência dominante do STJ, dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.05.004912-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : PARAISO DAS BORRACHAS COM/ E IND/ LTDA

ADVOGADO : SEBASTIAO DIAS DE SOUZA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos, etc.

FLS 102/110. Cuida-se de apelações do contribuinte interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial com fundamento na prescrição e extingui o feito com análise de mérito, nos termos do artigo 269, IV do Código de Processo Civil.

Entendeu o juízo *a quo* que a prescrição quinquenal se iniciou na data da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445/98 e 2.449/98, qual seja 04/03/1994. Condenou, ainda, a ré em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

De início, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a tese denominada "cinco mais cinco" há de ser adotada.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade.

Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos o Poder Judiciário em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder.

Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova disceptação a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citada que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após

decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (EREsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no EREsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de débitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subseqüentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05.

In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 24/04/00, visando à restituição na forma de compensação dos recolhimentos efetuados até 10/95, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.

No que tange aos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, sua inconstitucionalidade é questão incontroversa, já que declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, subsistindo, todavia, a cobrança na forma da Lei Complementar nº 07/70:

"CONSTITUCIONAL ART. 55 - II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Contribuição para o PIS: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo àquele, mais largo, das finanças públicas.

Entendimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da EC nº8/77 (RTJ 120/1190).

II - Trato por meio de decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969).

Inconstitucionalidade dos Decretos- leis 2445 e 2449 de 1988, que pretenderam alterar a sistemática da contribuição para o PIS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em conhecer do recurso extraordinário e lhe dar provimento para declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº2445, de 29.06.88, e 2449, de 21.07.88.

Brasília, 24 de junho de 1993

OCTÁVIO GALLOTTI - Presidente

FRANCISCO REZEK - RELATOR P/ ACÓRDÃO

Destarte, são passíveis de compensação os recolhimentos de PIS realizados com base nos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, naquilo em que exceder o previsto na Lei Complementar 07/70.

Nesse diapasão, de molde a prestigiar, mais uma vez, a função uniformizadora da interpretação da legislação federal por meio do STJ, necessário alinhar as decisões desta E. Turma no sentido de disciplinar a compensação baseando-se na lei vigente no momento da propositura da ação.

À guisa de ilustração, segue recente precedente da 1ª Seção da referida Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 720.966/ES, concluiu que:
- a) houve evolução legislativa em matéria de compensação de tributos (Leis 8.383/91, 9.430/96 e 10.637/2002);
 - b) na vigência da Lei 8.383/91, somente é possível a compensação de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, vincendas e da mesma espécie, nos casos de pagamento indevido ou a maior;
 - c) com o advento da Lei 9.430/96, o legislador permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração;
 - d) a Lei 10.637/02 (que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96), possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte;
 - e) a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação;
 - f) ausência de prequestionamento constitui-se óbice incontornável, sendo possível ao STJ apreciar a demanda apenas à luz da legislação examinada nas instâncias ordinárias.
2. Demanda ajuizada na vigência da Lei 9.430/96. Não restando abstraído, no acórdão do Tribunal de origem, que o recorrente requereu administrativamente à Secretaria da Receita Federal a compensação com tributos de espécies diversas, deve-se permitir a compensação do PIS apenas com débitos da mesma exação.

3. Embargos de divergência não providos.

EREsp 1018533 / SP

EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2008/0193450-3

Relator(a): Ministra ELIANA CALMON

Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO Fonte: DJe 09/02/2009

Nesse sentido, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei 9.430/96 e que não há notícia acerca de qualquer requerimento administrativo nesse sentido, a compensação efetuar-se-á com tributos de mesma espécie, ou seja, com débitos vincendos do próprio PIS.

Quanto aos consectários legais, deve ser aplicada a Resolução 561/07 do CJF, com a aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro de 1996, pelo qual devem ser computados para efeito de correção monetária do montante a ser compensado. Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Entretanto, os expurgos de julho e agosto de 1994, conhecidos como "expurgos do plano real", estão a merecer tratamento diverso diante da cristalina construção pretoriana no sentido de sua inadmissibilidade. (AgRg no REsp 760883/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006 p. 244).

Por fim, é de rigor a inversão dos honorários advocatícios.

Destarte, considerando que a matéria ora discutida não traz grande complexidade, sendo enfrentada há tempos por nossos Tribunais, ficam fixados em 10%, em prol da parte autora ante a sua ínfima sucumbência, em atendimento ao art. 20, § 4º, do CPC, conforme precedentes desta E. Turma e STJ (REsp 1028066/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009).

Isto posto, em face da posição pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, nego seguimento à remessa oficial nos termos do art. 557, *caput* do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora nos termos do §1º-A do referido artigo, para restringir a compensação com débitos vencidos do próprio PIS, e inverter a condenação em honorários advocatícios em prol da parte autora ante a sua ínfima sucumbência.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.05.019202-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : MEIA TRES EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : WALLACE JORGE ATTIE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
DECISÃO
Vistos, etc.

FLS 128/147 e 155/171. Cuida-se de apelações do contribuinte, da União Federal e remessa oficial interpostas em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para declarar o direito da autora a efetuar a compensação dos valores pagos a maior, posterior a dezembro de 1989, a título de PIS, com base nos decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, naquilo

em que exceder os recolhimentos na forma da LC 07/70, com parcelas vencidas e vincendas do próprio PIS e demais tributos administrados pela SRF, corrigidos com os índices oficiais utilizados pela Receita Federal na cobrança de seus créditos, desde a data do recolhimento da contribuição, juros de 1% ao mês, contado a partir do trânsito em julgado, no período de 1º de fevereiro a 31-12-91, incidir INPC, a partir de 01-01-96, somente SELIC.

Inicialmente, cumpre salientar que a r. sentença previu a incidência de juros moratórios à razão de 1% ao mês até dezembro de 1995 a partir do trânsito em julgado e, após janeiro de 1996, calculados com base na taxa SELIC, vedada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou juros.

Considerando que a referida decisão restou prolatada em 24/09/01, portanto, posterior ao advento da taxa SELIC no ordenamento jurídico pátrio, observo a ocorrência de erro material na medida em que situação fática apresentada apenas confere a possibilidade de aplicação do índice supra.

Também, afastado a defesa de mérito da União Federal consistente na prescrição, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade. Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos o Poder Judiciário em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder.

Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova discepção a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citada que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (REsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos REsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no REsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de débitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subseqüentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05.

In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 07/12/00, visando à restituição na forma de compensação dos recolhimentos efetuados até 03/94, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.

No que tange aos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, sua inconstitucionalidade é questão incontroversa, já que declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, subsistindo, todavia, a cobrança na forma da Lei Complementar nº 07/70:

"CONSTITUCIONAL ART. 55 - II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Contribuição para o PIS: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo àquele, mais largo, das finanças públicas.

Entendimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da EC nº8/77 (RTJ 120/1190).

II - Trato por meio de decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969).

Inconstitucionalidade dos Decretos- leis 2445 e 2449 de 1988, que pretenderam alterar a sistemática da contribuição para o PIS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em conhecer do recurso extraordinário e lhe dar provimento para declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº2445, de 29.06.88, e 2449, de 21.07.88.

Brasília, 24 de junho de 1993

OCTÁVIO GALLOTTI - Presidente

FRANCISCO REZEK - RELATOR P/ ACÓRDÃO

Destarte, são passíveis de compensação os recolhimentos de PIS realizados com base nos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, naquilo em que exceder o previsto na Lei Complementar 07/70.

Nesse diapasão, de molde a prestigiar, mais uma vez, a função uniformizadora da interpretação da legislação federal por meio do STJ, necessário alinhar as decisões desta E. Turma no sentido de disciplinar a compensação baseando-se na lei vigente no momento da propositura da ação.

À guisa de ilustração, segue recente precedente da 1ª Seção da referida Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 720.966/ES, concluiu que:

a) houve evolução legislativa em matéria de compensação de tributos (Leis 8.383/91, 9.430/96 e 10.637/2002);

b) na vigência da Lei 8.383/91, somente é possível a compensação de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, vincendas e da mesma espécie, nos casos de pagamento indevido ou a maior;

c) com o advento da Lei 9.430/96, o legislador permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração;

d) a Lei 10.637/02 (que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96), possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte;

e) a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação;

f) ausência de prequestionamento constitui-se óbice incontornável, sendo possível ao STJ apreciar a demanda apenas à luz da legislação examinada nas instâncias ordinárias.

2. Demanda ajuizada na vigência da Lei 9.430/96. Não restando abstraído, no acórdão do Tribunal de origem, que o recorrente requereu administrativamente à Secretaria da Receita Federal a compensação com tributos de espécies diversas, deve-se permitir a compensação do PIS apenas com débitos da mesma exação.

3. Embargos de divergência não providos.

EResp 1018533 / SP

EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2008/0193450-3

Relator(a): Ministra ELIANA CALMON

Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO Fonte: DJe 09/02/2009

Nesse sentido, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei 9.430/96 e que não há notícia acerca de qualquer requerimento administrativo nesse sentido, a compensação efetuar-se-á com tributos de mesma espécie, ou seja, com débitos vincendos do próprio PIS.

Quanto aos consectários legais, vale mencionar que os índices aplicados pelo órgão julgador "a quo" foram acolhidos pela Resolução 561/07 do CJF, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de 1996, motivo pelo qual devem ser computados para efeito de correção monetária do montante a ser compensado, ressalvados os índices consagrados pela referida Resolução mas não acolhidos pelo Juízo de origem, sob pena de ofensa ao princípio da vedação da *reformatio in pejus*.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(REsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Entretanto, os expurgos de julho e agosto de 1994, conhecidos como "expurgos do plano real", estão a merecer tratamento diverso diante da cristalina construção pretoriana no sentido de sua inadmissibilidade. (AgRg no REsp 760883/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006 p. 244).

Por fim, com relação aos honorários fixados pela r. sentença, ficam mantidos, em atendimento ao art. 20, § 4º, do CPC, e precedentes desta E. Turma e do STJ (REsp 1028066/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009).

Isto posto, em face da posição pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

- 1) corrijo o erro material prolatar na sentença na medida da situação fática apresentada apenas para conferir a possibilidade de aplicação da SELIC, sem cumulação com qualquer outro índice, a partir de janeiro de 1996.
 - 2) dou parcial provimento ao recurso da União Federal e ao reexame necessário, nos termos do § 1º-A do art. 557 do CPC, apenas para restringir a compensação com débitos vencidos e vincendos do próprio PIS. Quanto ao apelo do Autor, nego-lhe seguimento, nos termos do caput do mesmo dispositivo.
- Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.09.002242-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PRIMEIRO CARTORIO DE REGISTRO DE IMOVEIS E ANEXOS DE PIRACICABA
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
DECISÃO
Vistos, etc.

FLS 97/111. Cuida-se de apelações da União Federal e remessa oficial interpostas em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar à apelante a repetir os valores da contribuição ao PIS, recolhidos com base nos decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, atualizados com base nos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional na correção dos seus créditos. Condenou, ainda, a ré em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Inicialmente não conheço da remessa oficial, por força do §3º, art. 475 do CPC, tendo em vista a prolação da r. sentença (30/04/02) ser posterior ao advento da lei 10.352/01.

Também, afasto a defesa da União Federal consistente na prescrição, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade. Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos o Poder Judiciário em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder.

Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova disceptação a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citada que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE

DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (EREsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no EREsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de débitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subsequentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05.

In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 09/05/00, visando à restituição dos recolhimentos efetuados até 04/95, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.

No que tange aos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, sua inconstitucionalidade é questão incontroversa, já que declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, subsistindo, todavia, a cobrança na forma da Lei Complementar nº 07/70:

"CONSTITUCIONAL ART. 55 - II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Contribuição para o PIS: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo àquele, mais largo, das finanças públicas.

Entendimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da EC nº8/77 (RTJ 120/1190).

II - Trato por meio de decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969).

Inconstitucionalidade dos Decretos- leis 2445 e 2449 de 1988, que pretenderam alterar a sistemática da contribuição para o PIS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em conhecer do recurso extraordinário e lhe dar provimento para declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº2445, de 29.06.88, e 2449, de 21.07.88.

Brasília, 24 de junho de 1993

OCTÁVIO GALLOTTI - Presidente

FRANCISCO REZEK - RELATOR P/ ACÓRDÃO

Quanto a restituição pretendida pelo autor, os sujeitos passivos do PIS sempre foram apenas as pessoas jurídicas ou a elas equiparadas pela Legislação do Imposto de Renda, o que não ocorre em relação ao autor, que conforme previsto no artigo 115 § 1º, alínea "a" do Regulamento do Imposto de Renda são tributadas na forma de pessoa física. Assim, são passíveis de restituição os recolhimentos de PIS realizados com base nos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, em sua totalidade.

Por fim, com relação aos honorários fixados pela r. sentença, ficam mantidos, em atendimento ao art. 20, § 4º, do CPC, e precedentes desta E. Turma e do STJ (REsp 1028066/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009).

Isto posto, em face da posição pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, nego seguimento à remessa oficial e ao recurso da União Federal, nos termos do caput do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00032 MEDIDA CAUTELAR Nº 2001.03.00.033329-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
REQUERENTE : MESAG ADMINISTRACAO DE EMPREENDIMENTOS IMOBILIAIOS LTDA
ADVOGADO : MARIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE AUTORA : PLANETA VEICULOS LTDA e outro
: SOUZA RAMOS COM/ E IMP/ LTDA
No. ORIG. : 1999.61.00.010709-5 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

A presente medida cautelar perdeu o objeto.

De fato, após consulta ao sistema informatizado de acompanhamento processual desta Corte (conforme extrato anexo), verifica-se que a apelação em mandado de segurança nº 1999.61.00.010709-5 - da qual a ação ora sob exame é dependente (CPC, art. 796, parte final) - já foi julgada, desaparecendo, com isso, o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar a apreciação da providência cautelar requerida.

Tendo em vista, outrossim, o levantamento dos depósitos efetuados nestes autos (cf. alvará de fls.421), julgo prejudicada a medida cautelar, por falta de interesse de agir superveniente (CPC, art. 267, VI, c/c art. 90, §2º, da Lei Complementar 35/79 e art. 33, XII do R. I. desta Corte).

Sem condenação em honorários, pois se trata de cautelar dependente de um mandado de segurança. Incidência das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Após cumpridas as formalidades devidas remetam-se ao arquivo.

Intimem-se

São Paulo, 29 de outubro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.045956-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : IZABEL PELA DE SA
ADVOGADO : RUBENS MIRANDA DE CARVALHO
: LUCIANA LOPES MONTEIRO DONATELLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.00.00094-9 A Vr SAO VICENTE/SP

Desistência

Fls. 191/192: Homologo a desistência requerida pela apelante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC. Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.000178-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : PEPSICO DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : JULIANA DE SAMPAIO LEMOS e outro

: PRISCILA DE FREITAS FARICELLI

: CAMILA SAYURI NISHIKAWA

: CAROLINA MARTINS SPOSITO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

1) Fls. 174/190: Tendo em vista que o subscritor da petição não possui poderes expressos para renunciar, regularize o apelante PEPSICO DO BRASIL LTDA, a sua representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias, juntando aos autos o competente instrumento de procuração, para que seu pedido seja apreciado.

2) Após a regularização, manifeste-se a apelada União Federal (Fazenda Nacional) sobre o pedido de desistência e renúncia.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.009316-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : COML/ ESTRELA DO PONTAL LTDA

ADVOGADO : ADRIANO TOLEDO XAVIER

INTERESSADO : JOSE ROBERTO GARGANTINI

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP

No. ORIG. : 00.00.00010-5 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Por primeiro, observo que o presente recurso foi originalmente distribuído à Excelentíssima Desembargadora Federal Marli Ferreira, a quem sucedi, a partir de 15.08.05 (ATO n. 7.626/05, da Presidência desta Corte).

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, ao acolher a exceção de pré-executividade para determinar a exclusão do sócio José Roberto Gargantini do polo passivo da ação, condenou, a Exequente, ao pagamento das custas.

Sustenta, em síntese, estar isenta do pagamento de custas, à vista do disposto no art. 39, da Lei n. 6.830/80, art. 1.212, parágrafo único, do Código de Processo Civil e art. 46, da Lei n. 5.010/66, de modo que a condenação em questão revela-se ilegal.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso a fim de afasta a condenação ao pagamento das custas processuais.

Intimado, o Agravado deixou de apresentar a contraminuta (fl. 43).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Com efeito, assiste razão à Agravante, na medida em que o art. 39, da Lei n. 6.830/80, isenta a Fazenda Pública do pagamento das custas processuais, devendo ser afastada a condenação, objeto da decisão agravada, proferida em sede de exceção de pré-executividade (fls. 35/37).

Nesse sentido, o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. ARTS. 39, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEF E ART. 27 DO CPC.

1. A Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios é isenta do recolhimento de custas nas ações de execução fiscal, sendo irrelevante a esfera do Poder Judiciário (federal ou estadual) na qual a demanda tramita (Precedente: REsp 463.192/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 03.10.05). 2. Recurso especial provido". (STJ, 2ª T., REsp 1028173, Rel. Min. Castro Meira, j. em 17.04.08, DJE 09.05.08).

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a condenação da Agravante ao pagamento das custas, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2002.61.00.015993-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA : GERSON DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARILDA SANTIM BOER

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença proferida em ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, proposta com o objetivo de anular auto de infração referente à declaração de renda de pessoa física 08/40.090.955 e a devolução do imposto de renda retido na fonte incidente sobre licenças-prêmios recebidas no período de janeiro a setembro de 1999, corrigidas monetariamente desde 30 de abril de 2000.

Os valores questionados deverão ser corrigidos monetariamente pelos critérios previstos nos Provimentos ns. 24/97 e 26/2001-CGJF e juros de mora de 1% ao mês, contados do trânsito em julgado. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A questão relacionada à não-incidência do imposto de renda retido na fonte incidente sobre licenças-prêmio não-usufruídas e indenizadas dispensa maiores digressões sobre o tema, pois já se encontra pacificada na doutrina e na jurisprudência, inclusive com a edição do verbete nº 136 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

A orientação firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de não incidir o imposto de renda sobre valores recebidos a título de licenças-prêmio não usufruídas por necessidade de serviço, independentemente da qualificação do contribuinte, se servidor público ou empregado da iniciativa privada.

Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório da referida verba.

Dentre tantos outros, colaciono os seguintes julgados:

"O fato de a recorrida ter optado por receber em pecúnia as férias-prêmio, e não as ter recebido em consequência de indeferimento por necessidade de serviço, não descaracteriza a natureza de indenização desse pagamento, porquanto, consoante já se decidiu neste Superior Tribunal de Justiça, 'o que afasta a incidência tributária não é a necessidade de serviço, mas sim o caráter indenizatório das férias, o fato de não podermos considerá-las como renda, ou acréscimo pecuniário' (Ag nº 157.735-MG, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ. de 05/03.98)." (RESP 263.580-MG, Rel. Min. Franciulli Netto, unânime, DJU 05/03/2001).

"O empregado celetista, assim como o servidor público, ao optarem pela conversão em pecúnia do direito às férias e à utilização da licença-prêmio, utilizam-se de um direito.

Os benefícios, quando convertidos em pecúnia, não se transmudam em salário, contraprestação e constituem-se em indenização, isentas de Imposto de renda." (RESP 172.404-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, DJU 19/02/2001).

A remessa oficial devolve ao tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários, a teor do verbete 325 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

A propósito da incidência exclusiva da SELIC sobre o valor a atualizar, são os precedentes do C. STJ, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular:

"Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real."(g.n.) (RESP 699428/SP; Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 07.03.2005 p. 174)

Note-se que a incidência da SELIC decorre de expressa disposição legal, editada em conformidade com a competência legislativa constitucional, considerando-se não ser a matéria reservada à Lei Complementar.

Destarte, afastados os juros de mora de 1% ao mês, contados do trânsito em julgado.

Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da condenação, vez que condizentes com os balizamentos traçados pelo artigo 20, § 3º, do CPC.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos delineados nesta decisão.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.024096-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : UNIAO BRASILEIRA DE VIDROS S/A

ADVOGADO : JOSE GUARANY MARCONDES ORSINI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Declaro meu impedimento, nos termos do art. 134, inciso III, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos à UFOR para redistribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00038 MEDIDA CAUTELAR Nº 2003.03.00.024966-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

REQUERENTE : CONSTRUCOES E COM/ CAMARGO CORREA S/A

ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO

: AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 1999.61.00.009691-7 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

A presente medida cautelar perdeu o objeto.

De fato, após consulta ao sistema informatizado de acompanhamento processual desta Corte (conforme extrato anexo), verifica-se que a apelação em mandado de segurança nº 1999.61.00.009691-7 - da qual a ação ora sob exame é dependente (CPC, art. 796, parte final) - já foi julgada, desaparecendo, com isso, o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar a apreciação da providência cautelar requerida.

Tendo em vista, outrossim, o levantamento dos depósitos efetuados nestes autos (cf. alvará de fls. 345), julgo prejudicada a medida cautelar, por falta de interesse de agir superveniente (CPC, art. 267, VI, c/c art. 90, §2º, da Lei Complementar 35/79 e art. 33, XII do R. I. desta Corte), ficando prejudicado o agravo regimental interposto.

Sem condenação em honorários, pois se trata de cautelar dependente de um mandado de segurança. Incidência das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Após cumpridas as formalidades devidas remetam-se ao arquivo.

Intimem-se

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.004655-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : AYRTON BRYAN CORREA e outros

: RONALDO JOSE NOGUEIRA

: LUIZ ANTONIO NOGUEIRA

: EDUARDO NOGUEIRA

: CARLOS COELHO NETTO

ADVOGADO : DELCIO BALESTERO ALEIXO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 96.06.01818-0 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 126/128 e 153/154 - Por primeiro, providencie a Subsecretaria da Sexta Turma a retificação da numeração, a partir da fl. 153.

Haja vista que a questão imbrica-se com o mérito do presente apelo, com ele será analisado.

Aguarde-se oportuna inclusão em pauta.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.024940-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : SCHAEFFLER BRASIL LTDA

ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 91.06.80240-0 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a petição de fl. 103/106, bem como os documentos acostados às fls. 107/131, remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para alteração da razão social de ROLAMENTOS FAG LTDA para SCHAEFFLER BRASIL LTDA..

Após, à Subsecretaria da Sexta Turma para o atendimento do requerido na parte final da petição de fls. 103. Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.00.010510-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : HITACHI AR CONDICIONADO DO BRASIL S/A
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação declaratória proposta em 15.04.03, por **HITACHI AR CONDICIONADO DO BRASIL S/A**, contra a **UNIÃO FEDERAL**, objetivando a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n. 1.724/79 e 1.894/81, no tocante à outorga de poderes ao Ministro da Fazenda para alterar e extinguir os benefícios fiscais previstos nos arts. 1º e 5º, do Decreto-Lei n. 491/69, assegurando à Autora a utilização do crédito-prêmio do IPI, desde a sua extinção, decorrente das vendas de seus produtos ao exterior (fls. 02/36).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 37/181.

A Ré ofereceu contestação (fls. 196/239).

A Autora apresentou réplica, juntando documentos (fls. 245/391).

Foi julgado parcialmente procedente o pedido, para assegurar à Autora o direito de utilizar, mediante compensação, os benefícios fiscais previstos nos arts. 1º e 5º, do Decreto-Lei n. 491/69, respeitada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ação, ressalvando à Administração Fazendária a possibilidade de fiscalizar e controlar o procedimento da compensação, devendo cada parte arcar com as custas de seus respectivos patronos (fls. 401/412).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Autora opôs embargos de declaração (fls. 414/415), os quais foram acolhidos, para determinar que a Autora poderá compensar o crédito-prêmio do IPI com o próprio IPI ou com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal (fls. 417/418).

A Autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, requerendo a reforma parcial da sentença, para que o prazo prescricional seja contado a partir de 12.04.02, data de publicação da decisão do Supremo Tribunal Federal, que declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 1.724/79 e 1.894/81 (fls. 420/431).

A União também interpôs apelação, arguindo, preliminarmente, a prescrição quinquenal e requerendo a reforma integral da sentença (fls. 442/473).

Com contrarrazões de ambas as partes (fls. 436/438 e 476/485), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Com efeito, considerando-se o entendimento adotado pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do Recurso Extraordinário n. 577348-5, em 13.08.09, cujo acórdão ainda não foi publicado, o crédito-prêmio do IPI, instituído pelo art. 1º, do Decreto-Lei n. 491/69, foi extinto em 05.10.90, haja vista que:

- a) a declaração de inconstitucionalidade do art. 1º do Decreto-Lei 1.724, de 07.12.79, bem como do inciso I, do art. 3º, do Decreto-Lei 1.894, de 16.12.81, pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 186.623, foi fundada na inconstitucional delegação de poderes ao Ministro da Fazenda, razão pela qual se circunscreveu a esse aspecto das normas impugnadas em relação ao crédito-prêmio;
- b) a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal dos referidos dispositivos levou à revogação do aludido crédito-prêmio do IPI, mantendo intactos os dispositivos remanescentes;
- c) o crédito-prêmio de IPI constitui um incentivo fiscal de natureza setorial de que trata o art. 41, *caput*, do Ato das Disposições Transitórias da Constituição da República; e
- d) como o crédito-prêmio de IPI não foi confirmado por lei superveniente no prazo de dois anos, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, segundo dispõe o § 1º, do art. 41, do ADCT, deixou ele de existir, em 5 de outubro de 1990.

De outro lado, a Autora pretende a declaração da plena vigência do crédito-prêmio do IPI e a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de IPI, desde a extinção do referido benefício fiscal.

Ocorre que, em se tratando de ação que tem por objeto o reconhecimento do direito a crédito de natureza não tributária, aplica-se a regra de prescrição estabelecida pelo art. 1º, do Decreto n. 20.910/32.

Nos termos da fundamentação ora adotada, o incentivo fiscal em comento vigorou até 05.10.90, devendo o prazo prescricional de 5 (cinco) anos ser contado da referida data.

No caso, verifica-se que a ação foi ajuizada em 15.04.03 (fl. 02), depois de transcorrido o lapso quinquenal.

Dessarte, inafastável o reconhecimento da prescrição, uma vez que não pode ser outro o termo *a quo* de sua fluência.

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

"PROCESSUAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. EXTINÇÃO EM 4.10.1990. PRESCRIÇÃO QÜINQUËNAL.

1. A mera colagem de ementas não supre a demonstração do dissídio jurisprudencial ensejador da via especial. Nas razões de recurso especial, a alegada divergência deverá ser explicitada nos moldes exigidos pelo artigo 255 e parágrafos do RI/STJ.

2. A Primeira Seção deste Tribunal pacificou o entendimento no sentido de que o referido benefício fiscal foi extinto em 4.10.1990, por força do art. 41, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, segundo o qual considerar-se-ão 'revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos fiscais que não forem confirmados por lei'. Assim, por constituir-se o crédito-prêmio de IPI em benefício de natureza setorial (já que destinado apenas ao setor exportador), e não tendo sido confirmado por lei, fora extinto no prazo a que alude o ADCT. Precedentes: REsp. Nº 652.379 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8 de março de 2006; EREsp. Nº 396.836 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. para o acórdão Min. Castro Meira, julgado em 8 de março de 2006; EREsp. Nº 738.689 - PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 27 de junho de 2007.

3. O prazo prescricional das ações que visam ao recebimento do crédito-prêmio do IPI, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, é de cinco anos. Precedentes: EREsp. Nº 670.122 - PR Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 10 de setembro de 2008; AgRg nos EREsp. Nº 1.039.822 - MG, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 24 de setembro de 2008.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido."

(STJ, 2ª T., REsp 790.267/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 20.11.08, DJ 16.12.08, destaques meus).

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELA UNIÃO FEDERAL A DOU PROVIMENTO À SUA APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, tendo em vista a jurisprudência dos Colendos Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, para decretar a extinção do processo com resolução do mérito, por ocorrente a prescrição, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, **E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, nos termos do art. 557, *caput*, do referido código.

Condeno a Autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios à União, os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.025002-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : BENJAMIM BAPTISTA DIAS

ADVOGADO : ALEXANDRE NASSAR LOPES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Cuida-se medida cautelar proposta com o objetivo de afastar a exigibilidade do imposto de renda sobre a complementação de aposentadoria no período compreendido entre janeiro de 1989 a dezembro de 1995.

Informa o requerente que ajuizará a competente ação declaratória de inexistência de relação jurídico tributário que o obrigue ao recolhimento do imposto de renda sobre os valores contribuídos pelo participante no referido período.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução de mérito, diante da natureza satisfativa da medida, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários, em razão do não aperfeiçoamento da relação processual. Eventuais custas, deverão ser suportadas pelo requerente.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A medida cautelar tem por escopo precípuo a garantia da eficácia da prestação da tutela jurisdicional satisfativa e a manutenção de equilíbrio entre as partes, ameaçado por situação de perigo objetivo. Refletindo as finalidades básicas da tutela cautelar, o processo cautelar caracteriza-se pela instrumentalidade.

O caráter instrumental do processo cautelar foi magistralmente ressaltado por Calamandrei (*In "Introduzione allo Studio Sistemático dei Provvedimenti Cautelari"*, pág. 21/22), para quem se todos os provimentos jurisdicionais são instrumento do direito substancial que por meio deste atua, no provimento cautelar se encontra uma instrumentalidade qualificada, ou seja elevada ao quadrado, já que garante a eficácia do processo principal. Denomina-se por esta razão, "strumento dello strumento".

A pretensão do requerente em obter cautelarmente o recebimento de diferenças de correção monetária reputadas devidas não é compatível com a natureza do processo cautelar, em face do caráter provisório e instrumental deste. Outrossim, constitui o próprio mérito da ação declaratória do direito postulado.

Segundo ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco, o interesse de agir "se traduz na coincidência entre o interesse do Estado e o do particular pela atuação da vontade da lei e se apresenta analiticamente com a soma dos requisitos acenados acima: necessidade concreta do processo e adequação do provimento e procedimentos desejados." (*In Execução Civil*, Ed. RT, 1973, pág. 141).

Sintetiza Donaldo Armelin:

"... não basta, apenas que haja utilidade para o interesse na atuação do Judiciário sobre um caso concreto, mas também que a utilidade ressuma de uma atuação adequada daquele poder.
(*In Legitimidade Para Agir no Direito Processual Civil Brasileiro*, Editora RT, 1979, página 59).

Como acentua a sentença:

"Examinando atentamente o pedido formulado pela requerente constato que, nesta medida cautelar, pleiteia provimento que se caracteriza como efeito da decisão de mérito da ação principal.

Deveras, pleiteia-se medida liminar a fim de obter autorização para que os valores contribuídos pelo Requerente, na qualidade de participante de previdência privada, no período de 1989 a dezembro de 1995, não sejam exigidos o recolhimento aos cofres públicos do Imposto Sobre a renda, uma vez que tal tributo já fora recolhido quando da contribuição ao fundo previdenciário, conforme dispositivo legal vigente à época.

Na hipótese de a ação principal vir a ser julgada procedente, a consequência, imediata, será a declaração do direito do Autor de não se sujeitar ao recolhimento do imposto de renda nos termos requeridos, ficando afastados os atos coativos.

Evidencia-se, desta forma, que o pedido formulado nestes autos, possui natureza de antecipação dos efeitos da pretensão própria da ação principal, o que é vedado no âmbito da medida cautelar.

Destarte, merece ser mantida a sentença na forma em que proferida, porquanto a pretensão do requerente possui natureza satisfativa, o que não se coaduna com o perfil técnico processual do provimento cautelar.

A respeito do tema, julgados do Tribunal Regional da 2ª Região e desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR COM NATUREZA SATISFATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. A ação cautelar visa assegurar a efetividade do processo principal e não a antecipação de possível direito material.
2. Recurso improvido para manter a r. sentença prolatada.

(TRF 2ª Região, Apelação Civil nº 99.956, processo 96.02.048069/RJ, relatora Desembargadora Federal Valéria Albuquerque, DJU 14/07/2003)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR AJUIZADA ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.952/94. MEDIDA SATISFATIVA. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

I - A ação cautelar tem por escopo a garantia de utilidade e eficácia do resultado útil do processo, na entrega da tutela, objeto da prestação jurisdicional.

II - A natureza satisfativa em que se caracteriza a liminar para compensação, em cautelar ajuizada anteriormente à modificação da redação do Artigo 273 do CPC, introduzida pela Lei nº 8.952/94, afasta sua admissão, pois, faticamente, concretiza o direito pretendido, oferecendo à requerente o próprio objeto do pedido jurisdicional.

III - extinção sem julgamento do mérito que se mantém."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível nº 95.03.0124468/SP, relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DJ 28/03/2001)

Isto posto, nego seguimento à apelação, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.82.034504-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : TYREX MERCANTIL E INDL/ LTDA

ADVOGADO : ROBERTA BOLDRIN DOS ANJOS

: CARLOS BENEDITO AFONSO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 106 e 107/108 - Ante o não atendimento do despacho de fl. 120, **INDEFIRO** os pedidos de desistência e suspensão dos presentes embargos à execução.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.041513-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE DUARTINA

ADVOGADO : JOAO EMILIO ZOLA JUNIOR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

No. ORIG. : 1999.61.08.002842-9 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Isto posto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.002564-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IRBO IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : EDEVARD DE SOUZA PEREIRA e outro
: MAICOW LEÃO FERNANDES
No. ORIG. : 94.03.05981-8 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

1) Fls. 85/91 - Providenciem-se cópias da petição e desta decisão, juntando-as aos autos apensos a estes, Execução Fiscal nº. 93.0302114-2. Desapensem-se os referidos autos, providenciando-se cópias do mesmo, e encaminhando-os à Vara de origem, onde o pedido deverá ser apreciado.

2) Prossigam os embargos.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.033753-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ABRIL S/A e outros
: EDITORA AZUL S/A
: DINAP S/A DISTRIBUIDORA NACIONAL DE PUBLICACOES
ADVOGADO : JOSE CABRAL PEREIRA FAGUNDES JUNIOR
APELANTE : LISTEL LISTAS TELEFONICAS S/A
ADVOGADO : LOURIVAL JOSE DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.04678-0 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 35 da Lei nº 7.713/88 e reconhecer, por consequência, o direito das autoras de compensar os montantes indevidamente recolhidos, com créditos tributários relativos ao imposto de renda, nos termos da Lei nº 8.383/91. Condenada a ré ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

De início, afasto a alegação de prescrição do crédito, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade.

Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos do Poder Judiciário, em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder.

Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova discepção a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citadas que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (REsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos REsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no REsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de indébitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subsequentes, o prazo quinquenal a contar do pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05. In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 02/02/1998, visando à restituição de recolhimentos efetuados até 1992, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.

No que tange à exigência do Imposto de Renda na Fonte, previsto no artigo 35 da Lei nº 7.713/88, dos acionistas de sociedades anônimas, sua inconstitucionalidade é incontroversa, já que declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 172.058/SC. Confira-se a ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ATO NORMATIVO DECLARADO INCONSTITUCIONAL - LIMITES. Alicerçado o extraordinário na alínea "b" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, a atuação do Supremo Tribunal Federal faz-se na extensão do provimento judicial atacado. Os limites da lide não balizam, no que verificada declaração de inconstitucionalidade que os excederam. Alcance da atividade precípua do Supremo Tribunal Federal - de guarda maior da Carta Política da República.

TRIBUTO - RELAÇÃO JURÍDICA ESTADO/CONTRIBUINTE - PEDRA DE TOQUE. No embate diário Estado/contribuinte, a Carta Política da República exsurge com insuplantável valia, no que, em prol do segundo, impõe parâmetros a serem respeitados pelo primeiro. Dentre as garantias constitucionais explícitas, e a constatação não exclui o reconhecimento de outras decorrentes do próprio sistema adotado, exsurge a de que somente a lei complementar cabe "a definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes" - alínea "a" do inciso III do artigo 146 do Diploma Maior de 1988.

IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - SÓCIO QUOTISTA. A norma insculpida no artigo 35 da Lei nº 7.713/88 mostra-se harmônica com a Constituição Federal quando o contrato social prevê a disponibilidade econômica ou jurídica imediata, pelos sócios, do lucro líquido apurado, na data do encerramento do período-base. Nesse caso, o citado artigo exsurge como explicitação do fato gerador estabelecido no artigo 43 do Código Tributário Nacional, não cabendo dizer na disciplina, de tal elemento do tributo, via legislação ordinária. Interpretação da norma conforme o Texto Maior.

IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - ACIONISTA. O artigo 35 da Lei nº 7.713/88 é inconstitucional, ao revelar como fato gerador do imposto de renda na modalidade "desconto na fonte", relativamente aos acionistas, a

simples apuração, pela sociedade e na data do encerramento do período-base, do lucro líquido, já que o fenômeno não implica qualquer das espécies de disponibilidade versadas no artigo 43 do Código Tributário Nacional, isto diante da Lei nº 6.404/76.

IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - TITULAR DE EMPRESA INDIVIDUAL. O Artigo 35 da Lei nº 7.713/88 encerra explicitação do fato gerador, alusivo ao imposto de renda, fixado no artigo 43 do Código Tributário Nacional, mostrando-se harmônico, no particular, com a Constituição Federal. Apurado o lucro líquido da empresa, a destinação fica ao sabor de manifestação de vontade única, ou seja, fato a demonstrar a disponibilidade jurídica. Situação fática a conduzir a pertinência do princípio da despersonalização.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CONHECIMENTO - JULGAMENTO DA CAUSA. A observância da jurisprudência sedimentada no sentido de que o Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa aplicando o direito à espécie (verbete nº 456 da Súmula), pressupõe decisão formalizada, a respeito, na instância de origem. Declarada a inconstitucionalidade linear de um certo artigo, uma vez restringida a pecha a uma das normas nele insertas ou a um enfoque determinado, impõe-se a baixa dos autos para que, na origem, seja julgada a lide com apreciação das peculiaridades. Inteligência da ordem constitucional, no que homenageante do devido processo legal, avesso, a mais não poder, às soluções que, embora práticas, resultem no desprezo à organicidade do Direito."

É de se ressaltar que o Senado Federal, através da Resolução nº 82/96, publicada no DOU de 19.11.96, suspendeu, em parte, a execução da Lei nº 7.713/88, no que concerne à expressão "o acionista", contida no artigo 35.

Destarte, são passíveis de compensação os recolhimentos de Imposto de Renda sobre o Lucro Líquido comprovados nos autos.

Nesse diapasão, de molde a prestigiar, mais uma vez, a função uniformizadora da interpretação da legislação federal por meio do STJ, necessário alinhar as decisões desta E. Turma no sentido de disciplinar a compensação, baseando-se na lei vigente no momento da propositura da ação.

À guisa de ilustração, segue recente precedente da 1ª Seção da referida Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 720.966/ES, concluiu que:

- a) houve evolução legislativa em matéria de compensação de tributos (Leis 8.383/91, 9.430/96 e 10.637/2002);
- b) na vigência da Lei 8.383/91, somente é possível a compensação de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, vincendas e da mesma espécie, nos casos de pagamento indevido ou a maior;
- c) com o advento da Lei 9.430/96, o legislador permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração;
- d) a Lei 10.637/02 (que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96), possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte;
- e) a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação;
- f) ausência de prequestionamento constitui-se óbice incontornável, sendo possível ao STJ apreciar a demanda apenas à luz da legislação examinada nas instâncias ordinárias.

2. Demanda ajuizada na vigência da Lei 9.430/96. Não restando abstraído, no acórdão do Tribunal de origem, que o recorrente requereu administrativamente à Secretaria da Receita Federal a compensação com tributos de espécies diversas, deve-se permitir a compensação do PIS apenas com débitos da mesma exação.

3. Embargos de divergência não providos.

EREsp 1018533 / SP

EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2008/0193450-3

Relator(a): Ministra ELIANA CALMON

Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO

Fonte: DJe 09/02/2009

Nesse sentido, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei 9.430/96 e que não há notícia acerca de qualquer requerimento administrativo nesse sentido, a compensação efetuar-se-á com tributos de mesma espécie, ou seja, com débitos vincendos do próprio Imposto de Renda.

Quanto aos consectários legais, devem ser observados os índices do Provimento nº 561/07 do CJF, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de 1996, sendo vedada a sua acumulação com qualquer outro índice de juros ou correção monetária.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(REsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Entretanto, os expurgos de julho e agosto de 1994, conhecidos como "expurgos do plano real", estão a merecer tratamento diverso, diante da cristalina construção pretoriana no sentido de sua inadmissibilidade. (AgRg no REsp 760883/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006 p. 244). No que se refere aos honorários advocatícios, devem ser majorados para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do entendimento desta Sexta Turma.

Isto posto, em face da jurisprudência pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União, nos termos do caput do artigo 557 do Código de Processo Civil e dou provimento à apelação das autoras, com fundamento no parágrafo 1º-A do mesmo dispositivo legal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.034474-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AURORA IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
: WERNER S COML/ E IMPORTADORA DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.05706-0 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 35 da Lei nº 7.713/88 e reconhecer, por consequência, o direito das autoras de compensar os montantes indevidamente recolhidos, com créditos tributários relativos ao imposto de renda, nos termos da Lei nº 8.383/91. Correção monetária segundo o disposto nos Provimentos nºs 24/97 e 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região para as atualizações de caráter geral. Juros de mora contados da data da citação. Condenada a ré ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

De início, afasto a alegação de prescrição do crédito, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade.

Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos do Poder Judiciário, em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder.

Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova discepção a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citadas que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis a *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (EREsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no EREsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: 1) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de indébitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subseqüentes, o prazo quinquenal a contar do pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05. In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 27/02/1996, visando à restituição de recolhimentos efetuados até 1991, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.

No que tange à exigência do Imposto de Renda na Fonte, previsto no artigo 35 da Lei nº 7.713/88, dos acionistas de sociedades anônimas, sua inconstitucionalidade é incontroversa, já que declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 172.058/SC. Confira-se a ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ATO NORMATIVO DECLARADO INCONSTITUCIONAL - LIMITES. Alicerçado o extraordinário na alínea "b" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, a atuação do Supremo Tribunal Federal faz-se na extensão do provimento judicial atacado. Os limites da lide não balizam, no que verificada declaração de inconstitucionalidade que os excederam. Alcance da atividade precípua do Supremo Tribunal Federal - de guarda maior da Carta Política da República.

TRIBUTO - RELAÇÃO JURÍDICA ESTADO/CONTRIBUINTE - PEDRA DE TOQUE. No embate diário Estado/contribuinte, a Carta Política da República exsurge com insuplantável valia, no que, em prol do segundo, impõe parâmetros a serem respeitados pelo primeiro. Dentre as garantias constitucionais explícitas, e a constatação não exclui o reconhecimento de outras decorrentes do próprio sistema adotado, exsurge a de que somente a lei complementar cabe "a definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes" - alínea "a" do inciso III do artigo 146 do Diploma Maior de 1988.

IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - SÓCIO QUOTISTA. A norma insculpida no artigo 35 da Lei nº 7.713/88 mostra-se harmônica com a Constituição Federal quando o contrato social prevê a disponibilidade econômica ou jurídica imediata, pelos sócios, do lucro líquido apurado, na data do encerramento do período-base. Nesse caso, o citado artigo exsurge como explicitação do fato gerador estabelecido no artigo 43 do Código Tributário Nacional, não cabendo dizer na disciplina, de tal elemento do tributo, via legislação ordinária. Interpretação da norma conforme o Texto Maior.

IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - ACIONISTA. O artigo 35 da Lei nº 7.713/88 é inconstitucional, ao revelar como fato gerador do imposto de renda na modalidade "desconto na fonte", relativamente aos acionistas, a simples apuração, pela sociedade e na data do encerramento do período-base, do lucro líquido, já que o fenômeno não implica qualquer das espécies de disponibilidade versadas no artigo 43 do Código Tributário Nacional, isto diante da Lei nº 6.404/76.

IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - TITULAR DE EMPRESA INDIVIDUAL. O Artigo 35 da Lei nº 7.713/88 encerra explicitação do fato gerador, alusivo ao imposto de renda, fixado no artigo 43 do Código Tributário Nacional, mostrando-se harmônico, no particular, com a Constituição Federal. Apurado o lucro líquido da empresa, a destinação fica ao sabor de manifestação de vontade única, ou seja, fato a demonstrar a disponibilidade jurídica. Situação fática a conduzir a pertinência do princípio da despersonalização.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CONHECIMENTO - JULGAMENTO DA CAUSA. A observância da jurisprudência sedimentada no sentido de que o Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa aplicando o direito à espécie (verbete nº 456 da Súmula), pressupõe decisão formalizada, a respeito, na instância de origem. Declarada a inconstitucionalidade linear de um certo artigo, uma vez restringida a pecha a uma das normas nele insertas ou a um enfoque determinado, impõe-se a baixa dos autos para que, na origem, seja julgada a lide com apreciação das peculiaridades. Inteligência da ordem constitucional, no que homenageante do devido processo legal, avesso, a mais não poder, às soluções que, embora práticas, resultem no desprezo à organicidade do Direito."

É de se ressaltar que o Senado Federal, através da Resolução nº 82/96, publicada no DOU de 19.11.96, suspendeu, em parte, a execução da Lei nº 7.713/88, no que concerne à expressão "o acionista", contida no artigo 35.

Por outro lado, no que se refere às sociedades por quotas de responsabilidade limitada, a incidência ou não da exação dependerá da forma de distribuição de rendimentos estabelecida no contrato social, havendo incidência do tributo desde que o contrato social determine a disponibilidade econômica ou jurídica imediata, pelos sócios, do lucro líquido apurado, na data do encerramento do período-base. No silêncio do contrato ou estatuto social, serão observadas as disposições da lei das sociedades anônimas, nos termos do Decreto nº 3.708/19.

Cumpre-me destacar trecho do voto do eminente Ministro Marco Aurélio:

"Relativamente às sociedades por quotas, cumpre sempre perquirir, à luz do contrato social, a disciplina do lucro líquido. Prevista a imediata disponibilidade econômica ou mesmo jurídica ou, ainda, definição diversa a exigir a manifestação de vontade de todos os sócios, tem-se o fato gerador fixado no artigo 43 do Código Tributário Nacional. No caso, não se abre campo propício à aplicação da Lei das Sociedades Anônimas, porque sempre subsidiária, a depender do silêncio do contrato social e da compatibilização ante as regras mínimas constantes do Decreto 3.708/19".

Consoante se depreende dos contratos sociais das autoras, sociedades por quotas de responsabilidade limitada (fls. 27/43), em especial do parágrafo primeiro da cláusula décima primeira de ambos, os lucros serão destinados à conta de reserva, como regra geral.

Por sua vez, os documentos de fls. 180/186 demonstram que não foi efetuada qualquer distribuição de lucros aos sócios das referidas empresas, nos exercícios financeiros de 1990 e 1991.

Destarte, são passíveis de compensação os recolhimentos de Imposto de Renda sobre o Lucro Líquido comprovados nos autos.

Nesse diapasão, de molde a prestigiar, mais uma vez, a função uniformizadora da interpretação da legislação federal por meio do STJ, necessário alinhar as decisões desta E. Turma no sentido de disciplinar a compensação, baseando-se na lei vigente no momento da propositura da ação.

À guisa de ilustração, segue recente precedente da 1ª Seção da referida Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 720.966/ES, concluiu que:

a) houve evolução legislativa em matéria de compensação de tributos (Leis 8.383/91, 9.430/96 e 10.637/2002);

b) na vigência da Lei 8.383/91, somente é possível a compensação de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, vincendas e da mesma espécie, nos casos de pagamento indevido ou a maior;

c) com o advento da Lei 9.430/96, o legislador permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração;

d) a Lei 10.637/02 (que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96), possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte;

e) a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação;

f) ausência de prequestionamento constitui-se óbice incontornável, sendo possível ao STJ apreciar a demanda apenas à luz da legislação examinada nas instâncias ordinárias.

2. Demanda ajuizada na vigência da Lei 9.430/96. Não restando abstraído, no acórdão do Tribunal de origem, que o recorrente requereu administrativamente à Secretaria da Receita Federal a compensação com tributos de espécies diversas, deve-se permitir a compensação do PIS apenas com débitos da mesma exação.

3. Embargos de divergência não providos.

EREsp 1018533 / SP

EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2008/0193450-3

Relator(a): Ministra ELIANA CALMON

Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO

Fonte: DJe 09/02/2009

Nesse sentido, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei nº 8.383/91, a compensação efetuar-se-á com tributos de mesma espécie, ou seja, com débitos vincendos do próprio Imposto de Renda.

Quanto aos consectários legais, devem ser observados os índices do Provimento nº 561/07 do CJF, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de 1996, sendo vedada a sua acumulação com qualquer outro índice de juros ou correção monetária.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(REsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Entretanto, os expurgos de julho e agosto de 1994, conhecidos como "expurgos do plano real", estão a merecer tratamento diverso, diante da cristalina construção pretoriana no sentido de sua inadmissibilidade. (AgRg no REsp 760883/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006 p. 244). No que se refere aos honorários advocatícios, devem ser mantidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do entendimento desta Sexta Turma.

Isto posto, em face da jurisprudência pacífica do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União, nos termos do caput do artigo 557 do Código de Processo Civil e dou parcial provimento à apelação das autoras, com fundamento no parágrafo 1º-A do mesmo dispositivo legal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.035622-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : GEORGIA GRIMALDI DE SOUZA BONFA (Int.Pessoal)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ACIDALIA ARGENTE
ADVOGADO : LEDA PEREIRA DA MOTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.55205-7 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, proposta com o objetivo de afastar a exigibilidade do imposto de renda na fonte sobre os proventos da aposentadoria de inativo maior de 65 (sessenta e cinco anos), determinada pelos artigos 4º, VI, e 28 da Lei nº 9.250/95, em confronto com as disposições do art. 153, § 2º, II, e 146, II, da Constituição Federal e a restituição de montante reputado indevidamente recolhido.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Mandado de Segurança nº 22.584, relator designado para redação do acórdão o Min. Nelson Jobim, DJ 28.04.97, firmou orientação no sentido de não ser auto-aplicável a norma prevista no artigo 153, § 2º, II, da Constituição Federal.

Esta decisão serviu de paradigma para as que lhe sucederam naquela Corte, firmando jurisprudência tranqüila sobre o tema. Confira-se :

"EMENTA: Imposto de renda na fonte. Proventos. Art.153, § 2º, II, da Carta Magna.

- Em casos análogos ao presente, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 200.485 e 225.082, assim decidiu: 'IMPOSTO DE RENDA NA FONTE. PROVENTOS. BENEFICIÁRIOS COM IDADE SUPERIOR A SESSENTA E CINCO ANOS. ART. 153, § 2º, INC. II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI N. 7.713/88. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de

Segurança 22.584 (sessão do dia 17.04.97), proclamou entendimento no sentido de que o art. 153, § 2º, II, da Constituição Federal, ao estabelecer que o imposto de renda "não incidirá, nos termos e limites fixados em lei, sobre rendimentos provenientes de aposentadoria e pensão, pagos pela previdência social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios a pessoa com idade superior a sessenta e cinco anos, cuja renda total seja constituída, exclusivamente, de rendimentos do trabalho", não é auto-aplicável, estando a depender de lei que fixará os termos e os limites dessa não-incidência. E, até que advenha a lei regulamentando o exercício desse direito, continuam válidos os limites e restrições fixados na Lei n. 7.713/88 com suas posteriores alterações. Recurso Extraordinário conhecido, mas improvido'.

- Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 351.755, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 31/10/2002)

"DECISÃO: 1. Insurge-se o Estado do Ceará contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça estadual, assim ementado, verbis: 'EMENTA: IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADO COM MAIS DE SESSENTA E CINCO ANOS. RENDA CONSTITUÍDA, EXCLUSIVAMENTE, DA ATIVIDADE DO TRABALHO. ISENÇÃO ASSEGURADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SEGURANÇA CONCEDIDA (fls. 45).'

2. Daí a interposição do presente recurso extraordinário, com fundamento no artigo 102, III, "a" e "b", da Constituição, no qual se alega violação do disposto no artigo 153, § 2º, II, da mesma Carta, sob o argumento de que a imunidade tributária nele prevista depende de integralização legislativa.

3. *Observe, primeiramente, que a controvérsia se limita à auto-aplicabilidade, ou não, do artigo 153, § 2º, II, da Constituição Federal, que dispõe acerca da não-incidência do imposto de renda, nos termos e limites fixados em lei, sobre rendimentos provenientes de aposentadoria e pensão, pagos pela previdência social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios a pessoa com idade superior a sessenta e cinco anos, cuja renda total decorra exclusivamente do trabalho.*

4. *Sobre a questão, anoto que o Tribunal Pleno, na Sessão de 17.04.97, ao apreciar o MS nº 22.584-MG, redator para o acórdão o Ministro NELSON JOBIM, firmou entendimento no sentido de que a norma contida no artigo 153, § 2º, II, da Constituição, é de eficácia contida, por necessitar de integração legislativa para limitar a não-incidência do tributo na forma nela prevista, e, portanto, não são auto-aplicáveis as suas disposições.*

5. *Esclareço, no entanto, que em 22 de dezembro de 1988 foi editada a Lei nº 7.713, de 22.12.1988, estabelecendo hipóteses de isenção do Imposto sobre a Renda, e não imunidade tributária.*

6. *Logo, somente com o advento de lei regulamentadora poderá o contribuinte usufruir do benefício fiscal previsto na norma constitucional, o que não o impede de se valer da isenção conferida pela Lei nº 7.713/88, desde que preenchidas as condições nela estabelecidas.*

Ante o exposto, com base no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, conheço do recurso e dou-lhe provimento, para, em consonância com a jurisprudência desta Corte, cassar a segurança, dado que o preceito inscrito no artigo 153, § 2º, II, da Constituição Federal não é auto-aplicável." (RE nº 284.255, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 06/04/2001)

A imunidade em questão tem a sua aplicabilidade condicionada à edição de lei posterior, apta a regulamentar as limitações, conforme previsto no art. 146, II, da Constituição Federal. Na ausência da referida lei não poderiam os beneficiários dessa garantia constitucional livremente usufruí-la.

Com o propósito de regulamentar a imunidade tributária do art. 153, § 2º, II, da Lei Maior, foi editada a Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995.

Sustenta-se serem inconstitucionais os arts. 4º, VI e 28, da Lei nº 9.250/95, primeiro por regulamentarem as limitações constitucionais ao poder de tributar, função essa exclusiva da lei complementar; segundo, por suprirem a garantia constitucional da imunidade, prevista no art. 153, § 2º, II, em comentário.

Todavia, não prospera a tese de ser exigível lei complementar para fruição da imunidade prevista no dispositivo constitucional referido. Em todas as ocasiões em que o legislador constituinte o faz expressamente, como por exemplo no artigo 146, II, inaplicável por tratar-se de norma genérica.

Neste sentido, o magistério de José Afonso da Silva:

"Em sentido amplo, como ficou dito, toda vez que uma norma constitucional de eficácia limitada exige, para sua aplicação ou execução, outra lei, esta pode ser considerada complementar, porque integra, completa, a eficácia daquela. Mas a Constituição de 1967 instituiu, a de 1969 reafirmou e a atual manteve, a figura das leis complementares em sentido estrito, destinadas a atuar apenas as normas constitucionais que as prevêm expressamente." (grifou-se).

(in "Aplicabilidade das Normas Constitucionais", Malheiros Editores, 3ª ed., pg. 235).

Com efeito, a norma veiculada pelo artigo 6º, XV, da Lei nº 7.713/88, com a redação dada pela Lei nº 9.250/95, permite a aplicação da regra imunizante, observando-se a limitação e as condições por ela fixados.

Outrossim, a discussão sobre a inconstitucionalidade desses dispositivos legais encontra-se prejudicada em face da promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, que em seu artigo 17 revogou a imunidade tributária do art. 153, § 2º, II, da Constituição Federal, sem embargo de não se tratar de revogação de cláusula pétrea prevista no artigo 60, § 4º da Constituição Federal.

Por fim, cumpre assinalar ser esta a orientação que vem sendo adotada na Sexta Turma desta Corte Regional, consoante se decidiu nas Apelações em Mandado de Segurança nº 2002.03.99.0142766, rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJ 03/02/2006; nº 1999.61.07.0002997, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJ 03/06/2005.

Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, a teor do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, rateados entre os réus.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento às apelações e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.045461-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : FEDERACAO DAS UNIMEDS DO VALE DO PARAIBA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS GALVAO DE BARROS
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.012963-5 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 126/136, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.004186-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : RAMI PRODUTORA CINEMATOGRAFICA LTDA -ME
ADVOGADO : RODRIGO PRADO GONÇALVES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Em razão do gozo de saldo de férias, determino novo adiamento, ficando o julgamento do presente feito designado para a Sessão de 03.12.2009.

Intimem-se as partes, **com urgência**.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.04.002986-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
APELANTE : MUNICIPIO DE SANTOS SP
ADVOGADO : FLAVIA MARINHO COSTA DE OLIVEIRA
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 164/166: Prossiga o feito.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.078864-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BARBAM E VICENTINI LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.046249-0 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95, a petição de agravo será instruída com as cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação e das procurações outorgadas aos advogados do Agravante e do Agravado, peças obrigatórias para a verificação das condições de admissibilidade do recurso.

No presente caso, a despeito do processamento do recurso, observo que não integra o instrumento a cópia da certidão de intimação pessoal da Agravante acerca da decisão agravada, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade.

Com efeito, a meu ver, a certidão de fl. 53 v. não supre tal omissão, na medida em que menciona apenas a abertura de vista dos autos ao Procurador da Fazenda Nacional, sem contudo indicar a data da sua efetiva entrega e/ou recebimento. Destaco que, consoante o disposto no art. 20 da Lei n. 11.033/04 as intimações e notificações de que tratam os arts. 36 a 38 da Lei Complementar no 73, de 10 de fevereiro de 1993, inclusive aquelas pertinentes a processos administrativos, quando dirigidas a Procuradores da Fazenda Nacional, dar-se-ão pessoalmente mediante a entrega dos autos com vista. Ante o exposto, não tendo a Agravante observado o disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.021441-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SETAL INSTALACOES INDUSTRIAIS S/A
ADVOGADO : TANIA MARIA DO AMARAL DINKHUYSEN e outro
: PAOLA DE CASTRO ESOTICO

DESPACHO

Em razão do gozo de saldo de férias, determino novo adiamento, ficando o julgamento do presente feito designado para a Sessão de 10.12.2009.

Intimem-se as partes, **com urgência**.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.07.013827-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CLEALCO ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO : GILSON ROBERTO RODRIGUES CRIOLEZIO e outro
: ADEMAR FERREIRA MOTA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Fl. 171 - **DEFIRO** o pedido de expedição de ofício ao 233ª CIRETRAN de Clementina/SP, para o fim de liberar a garantia apresentada, bem como para que seja permitido o licenciamento do veículo, conforme requerido, haja vista que a referida liberação foi concedida na sentença recorrida (fls. 134/139), cuja apelação foi recebida no efeito meramente devolutivo (fl.162).

Cumpra-se e Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.040767-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : CASSIO LUIZ CACCIA
ADVOGADO : RAFAEL DA MOTTA MALIZIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.002138-2 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CASSIO LUIZ CACCIA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu a medida liminar pleiteada, visando seja determinado, à Impetrada, que se abstenha de determinar o arrolamento dos bens indicados no processo administrativo n. 19515.002072/2005-32, retirando aqueles já efetuados, à exceção imóvel localizado à rua Dr. Ornelas, n. 27, Pari, São Paulo, Capital, que seria suficiente à garantia do débito, bem como seja determinada a retirada das correspondentes anotações dos imóveis situados no bairro da Vila Maria, nesta capital, às ruas Ciro s/n, Belchior de Ordas s/n e Ernani Pinto n. 109-B e 111-A (fls. 16/18).

Sustenta a Agravante, em síntese, a presença dos pressupostos para a concessão da medida.

Em decisão inicial, esta Relatora, negou o efeito suspensivo pleiteado (fls. 68/71).

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou improcedente o pedido, com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 80/86).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.082526-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : METALURGICA IPE LTDA
ADVOGADO : JONAS JAKUTIS FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP
No. ORIG. : 04.00.00119-8 A Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **METALÚRGICA IPÊ LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu a sustação de hasta pública, em razão da ausência de fundamento para atribuição de efeito suspensivo ao recebimento da exceção de pré-executividade.

Em decisão inicial, esta Relatora, concedeu o efeito suspensivo para sustar a realização da hasta pública até ulterior decisão da exceção de pré-executividade apresentada (fls. 135/138), decisão contra a qual a Agravada interpôs o agravo regimental de fls. 146/151), não recebido à vista do disposto no art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n. 11.187/05.

Às fls. 152/157, foi apresentada a contraminuta.

Conforme ofício encaminhado pelo Juízo *a quo*, verifico que a Executada aderiu ao Parcelamento Excepcional - PAEX, instituído pela Medida Provisória n. 303/06.

Assim, entendo haver carência superveniente do interesse recursal.
Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.093487-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : CURA CENTRO DE ULTRASSONOLOGIA E RADIOLOGIA LTDA
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.033476-8 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CURA - CENTRO DE ULTRASSONOLOGIA E RADIOLOGIA S/C LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, determinando o regular prosseguimento do feito originário. Sustenta, em síntese, a nulidade absoluta da Certidão de Dívida Ativa - CDA, nos termos do art. 203, do Código Tributário Nacional.

Afirma que, ao determinar a origem do débito o termo de inscrição descreve "Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS" e, ao determinar a natureza da dívida, dispõe "contribuição PIS/PASEP" (fls. 18/22 e 12/14), de modo que não permite identificar se os débitos em cobro são referente à COFINS ou à Contribuição ao PIS, deixando de atender ao requisito previsto no inciso III, do art. 202, do Código Tributário Nacional.

Argumenta, outrossim, a existência de relação de prejudicialidade externa em relação à Ação Declaratória n. 2005.61.00.901587-4, proposta em 01.03.05 (antes da propositura da execução fiscal originária), por meio da qual busca a declaração de inexistência de relação jurídica com a União Federal no que tange à exigência da COFINS, por tratar-se de sociedade civil de profissão regulamentada.

Menciona que tal ação encontra-se aguardando distribuição perante esta Corte para julgamento de recurso de apelação por ela interposto.

Assevera que a decisão a ser proferida na ação ordinária influenciará no julgamento da demanda executiva, de modo que, na forma do art. 265, inciso IV, do Código de Processo Civil, a execução deve ser suspensa até o julgamento final e definitivo da aludida ação.

Argumenta que tal medida deve ser adotada a fim de que sejam evitadas decisões contraditórias, em prejuízo da verdadeira concepção jurídica que emerge do exercício jurisdicional.

Em decisão inicial, esta Relatora negou o efeito suspensivo pleiteado (fls. 82/85).

Intimada, a Agravada apresentou contraminuta (fls. 78/80).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Com efeito, a exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

No presente caso, a Agravante pretende, via exceção, o reconhecimento da nulidade do título executivo, alegando não ser possível identificar se os débitos em cobro são referentes à COFINS ou à contribuição ao PIS.

Tal pretensão foi rejeitada pelo Juízo *a quo*, sob o argumento de não ter vislumbrado de plano a alegada nulidade (fl. 61).

Ressalte-se que a CDA preenche os requisitos do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80, tendo como forma de constituição do crédito declaração realizada pelo próprio contribuinte.

Diante desse contexto, em que pesem os argumentos da Agravante, no sentido de que a matéria debatida nos autos possa ser analisada em sede de exceção de pré-executividade, entendo não ser o caso.

Por fim, deixo de apreciar o pedido de suspensão da execução até o julgamento final da Ação Declaratória n. 2005.61.00.901587-4, uma vez que a Agravante não trouxe aos autos as correspondentes cópias, o que evidencia instrução deficiente.

Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, especialmente, a eventual relação de prejudicialidade entre tais ações.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA INDISPENSÁVEL À CORRETA Apreciação DA CONTROVÉRSIA. LEI Nº 9.139/95.

(...).

II - O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias à correta apreciação da controvérsia, nos termos do art. 525, II, do CPC. A ausência de qualquer delas obsta o conhecimento do agravo.

III - De acordo com o sistema recursal introduzido pela Lei nº 9.139/95, é dever do agravante zelar pela correta formação do agravo de instrumento, não sendo possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado, nem a possibilidade de posterior juntada da peça faltante, em virtude da ocorrência de preclusão consumativa. (...)."

(STJ, 5ª T., EDREsp n. 485755, Rel. Min. Félix Fischer, j. em 23.09.03, DJ de 28.10.03, p. 335).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.003937-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : AROUCA REPRESENTACOES COM/ E TRANSPORTADORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA e outro
: VINICIUS MAURO TREVIZAN
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls. 73: Manifeste-se a apelada União Federal (Fazenda Nacional), no prazo de 10 (dez) dias, sobre o requerido.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.034114-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CONFER IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : LUIS ANTONIO DE CAMARGO e outro
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : HUGOLINO NUNES DE FIGUEIREDO NETO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **CONFER INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA.**, contra ato praticado pelo Sr. Superintendente do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis em São Paulo/SP, objetivando afastar a cobrança da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA, consoante o disposto na Lei n. 10.165/00 (fls. 02/12).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 13/23.

A liminar foi indeferida (fls. 27/28).

A Autoridade Impetrada prestou informações (fls. 35/41).

Foi julgado improcedente o pedido, deixando de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos das Súmulas n. 105 do STJ (fls. 49/51).

A Impetrante opôs embargos de declaração (fls. 56/57), os quais foram rejeitados (fl. 61).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, reiterando as razões do agravo retido e pleiteando a reforma integral da sentença (fls. 66/76).

Foram apresentadas contra-razões (fls. 86/100).

O Ministério Público Federal deixou de opinar, por entender ausente interesse institucional que o justifique, requerendo o regular prosseguimento do feito (fls. 108/109).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No presente caso, objetiva a Impetrante afastar a cobrança da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA, consoante o disposto na Lei n. 10.165/00, sustentando ser indevida, por ofensa ao art. 145, II, da Constituição da República e ao art. 77, do Código Tributário Nacional.

Na inicial, a Impetrante informa ser empresa metalúrgica, cuja principal atividade é a indústria e comércio de conexões de ferro. Dessa forma, figura como sujeito passivo da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA, nos termos do art. 17-C, da Lei n. 6.938/81, com a redação dada 10.165/00.

Ademais, pacificou-se o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei n. 10.165/00, consoante o julgado assim ementado:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IBAMA: TAXA DE FISCALIZAÇÃO. Lei 6.938/81, com a redação da Lei 10.165/2000, artigos 17-B, 17-C, 17-D, 17-G. C.F., art. 145, II.

I. - Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA - do IBAMA: Lei 6.938, com a redação da Lei 10.165/2000: constitucionalidade.

II. - R.E. conhecido, em parte, e não provido."

(STF, Pleno, RE 416601/DF, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 10.08.05, DJ 30.09.05, p. 5).

Ainda, acompanhando o teor dos julgados acima mencionados, a jurisprudência desta Corte (v.g. 6ª T., REOMS n. 2001.61.00.010736-5 Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 02.10.08, DJF3 de 13.10.08, e 3ª T., AMS n.

2001.61.00.009725-6, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 17.01.08, DJ 27.02.08, p. 292).

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação do Excelso Pretório e desta Corte no sentido exposto, pelo que a adoto, restando, por conseguinte, prejudicado o agravo retido.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte, porquanto manifestamente improcedente.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.07.011822-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro

APELADO : CARLOS ALBERTO VIGNOTTO

ADVOGADO : THIAGO FELICIANO e outro

DILIGÊNCIA

Tendo em vista a interposição de recurso de apelação às fls. 109/113, baixem os autos à Vara de origem para sua regularização.

Após retornem-me os autos conclusos.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.011109-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA JOANA S/A
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : CARISMA LIMPEZA CONSERVACAO E MANUTENCAO S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.026354-0 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 150/151, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.034515-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : AROUCA REPRESENTACOES COM/ E TRANSPORTADORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : VINICIUS MAURO TREVIZAN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.057095-6 8F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 203: Homologo a desistência requerida pela agravante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal Relator

00063 CAUTELAR INOMINADA Nº 2008.03.00.049774-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
REQUERENTE : IND/ E COM/ METALURGICA ATLAS S/A
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2000.61.00.004480-6 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 182/187: Resta prejudicada esta Medida Cautelar, razão pela qual a extingo nos termos do inciso VI do art. 267 do CPC c/c art. 33, inc. XII do Regimento Interno da Corte, haja vista o julgamento dos embargos de declaração na AMS 2001.61.00.004480-6 e, conseqüentemente, a falta superveniente de interesse.

Indevidos honorários advocatícios, os quais já são objeto de decisão nos autos da apelação acima referida.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.051606-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : LABORATORIO BIO VET S/A
ADVOGADO : TACIANA MACHADO DOS SANTOS
: ELIANA DOS SANTOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 05.00.00039-1 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DESPACHO

1) Fls. 633/643: Tendo em vista que o subscritor da petição não possui poderes expressos para renunciar, regularize o apelante LABORATÓRIO BIO VET S/A, a sua representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias, juntando aos autos o competente instrumento de procuração, para que seu pedido seja apreciado.
2) Após a regularização, manifeste-se a apelada União Federal (Fazenda Nacional) sobre o pedido de desistência e renúncia.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.05.000653-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : IAGROVIAS CONSTRUCAO PAVIMENTACAO TERRAPLANAGEM LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls. 467/500: Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e recebo o recurso como Agravo Legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do CPC.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.002302-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : AUTO POSTO VALE DAS AGUAS LTDA e outros
: GILBERTO MARCHETTI
: JOSE ROBERTO MARCHETTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG. : 04.00.00005-2 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora no rosto dos autos do feito n.º 472/95.

Sustenta tratar-se "de execução fiscal movida em face dos Agravados na qual foi penhorada a fração ideal do imóvel de matrícula n.º 2.732, registrado perante o Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Socorro/SP, de propriedade do co-executado José Roberto Marchetti", o qual, "levado à hasta pública em ação de execução cível diversa (autos n.º 472/95)", foi "arrematado por Miguel Ângelo de Toledo" (fl. 04).

Alega ser mister o deferimento do pedido formulado ao Juízo "a quo", qual seja, "a penhora no rosto dos autos em que foi efetivada a arrematação", porquanto "o crédito tributário tem preferência em relação aos demais credores, exceto os trabalhistas e decorrentes de acidente de trabalho" (fl. 09).

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Primeiramente cabe tecer algumas considerações acerca da competência para o julgamento da execução fiscal de origem, bem assim para apreciação do presente agravo de instrumento.

Trata-se de execução fiscal proposta em face de Auto Posto Vale das Águas Ltda., perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Socorro - SP, a qual engloba multas decorrentes de infração à legislação trabalhista; Contribuição Social sobre o Lucro Presumido e PIS.

Com a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 45/04 e a conseqüente incompetência da Justiça Federal para processar execução fiscal decorrente de infração à legislação trabalhista foi expedido ofício ao Juízo de origem a fim de que informasse a eventual oposição de embargos à execução e prolação de sentença.

No entanto, não é possível aferir das informações prestadas pelo Juízo "a quo" ter sido firmada a competência da Justiça Federal, pelo julgamento de eventuais embargos, para apreciação da execução fiscal composta inclusive por CDA atinente a crédito trabalhista.

Dessarte, aprecio a questão proposta tão-somente sob o enfoque dos créditos tributários de competência da Justiça Federal.

No que tange à questão de fundo, nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

No caso dos autos a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Com efeito, dispõe o art. 186, "caput", do CTN:

"Art. 186. O crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho".

No entanto, tal como mencionado na decisão agravada "A exequente deverá (...) formular seu pedido nos respectivos autos (Execução sob nº 472/1995), requerendo seu direito de preferência (art. 711 do CPC).

Dessarte, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020035-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : ALFEU CROZATO MOZAQUATRO

ADVOGADO : ANDRÉ BENEDETTI BELLINAZZI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PARTE RE' : FRIGORIFICO BOI RIO LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.61.06.002388-4 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ALFEU CROZATO MOZAQUATRO**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, recebeu os embargos à execução sem a suspensão da execução fiscal (fl. 84).

Sustenta a Agravante, em síntese, a presença dos pressupostos para a concessão da medida.

Às fls. 91/93, esta Relatora negou seguimento ao recurso interposto.

Da decisão, a Agravante opôs embargos de declaração (fls. 97/100).

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil (fls. 103/121).
Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADOS** os embargos de declaração opostos às fls. 97/100, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020256-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : BRASVEL SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA -EPP
ADVOGADO : MARCOS AUGUSTO HENARES VILARINHO
AGRAVADO : Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.93492-7 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **BRASVEL SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA (EPP)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação ordinária, rejeitou preliminar de contestação apresentada pela Agravante em que alegava a ocorrência de prescrição.

Verifico que a decisão agravada foi proferida em audiência de conciliação ocorrida em 04.05.09, de modo que o prazo recursal de 10 (dez) dias para a interposição de agravo de instrumento inicia-se da data da própria audiência, nos termos do art. 242, § 2º, do Código de Processo Civil.

De tal maneira, observo que o termo final para a interposição do presente recurso ocorreu em 14.05.09, bem como que o Agravante protocolizou-o em 10.06.09, portanto, a destempo.

Ressalte-se, outrossim, que, mesmo no caso de ausência da parte em audiência para a qual foi regularmente intimada, o prazo para a interposição de recurso em face de decisão nela proferida é contado da maneira acima exposta.

Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC). DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. TERMO A QUO DO PRAZO RECURSAL: DA DATA DA AUDIÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

-Constitui ônus da parte o acompanhamento dos atos processuais, não se sustentando a argumentação da autarquia no sentido de que seria necessária a intimação específica do teor da decisão recorrida, seja decisão interlocutória ou sentença, uma vez que não estava presente na audiência em que prolatada. Precedente jurisprudencial.

-Agravo legal improvido".

(TRF - 3ª Região, 7ª T., AI 352015 Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 18.05.09, DJ de 22.06.09, p. 1507).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno

São Paulo, 22 de junho de 2009.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020459-7/SP
RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BANCO MERCEDES-BENZ DO BRASIL S/A e outro
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
SUCEDIDO : BANCO DAIMLERCHRYSLER S/A

AGRAVADO : MERCEDES-BENZ LEASING DO BRASIL ARRENDAMENTO MERCANTIL
: LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.011570-1 10 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Fls. 339/386: Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e recebo o recurso como Agravo Regimental.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023513-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : TELEMÍNIO SERVICOS DE TELEMÁTICA LTDA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.025379-0 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **TELEMÍNIO SERVIÇOS DE TELEMÁTICA LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade apresentada pela Executada.

Sustenta, em síntese, ter apresentado exceção de pré-executividade demonstrando o pagamento dos créditos em cobro. Argumenta que, tendo em vista o preenchimento incorreto dos campos relacionados ao período de apuração, bem como ao número do CNPJ da empresa, apresentou pedido de retificação de DARF - REDARF, juntando toda a documentação necessária, nos termos da Instrução Normativa n. 403/04.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar o imediato recolhimento de mandado de penhora eventualmente expedido e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Com efeito, a exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

No presente caso, a Agravante pretende o reconhecimento de pagamento dos créditos em cobro, com apresentação de guia DARF no valor de R\$ 6.287,50 (seis mil, duzentos e oitenta e sete reais e cinquenta centavos) (fl. 44), bem como de documento de protocolização de pedido de retificação de guia DARF (fls. 45/47).

Contudo, da análise dos documentos constantes dos autos não é possível concluir se os débitos em cobro referem-se à guia DARF apresentada, uma vez que os valores não correspondem à totalidade dos créditos em cobro (fl. 13).

Diante desse contexto, em que pesem os argumentos da Agravante, no sentido de que a matéria debatida nos autos possa ser analisada em sede de exceção de pré-executividade, entendo não ser o caso.

Nesse sentido, registro os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FALÊNCIA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA EM DECORRÊNCIA DE FALÊNCIA. ARGÜIÇÃO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE.

I - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de admitir a exceção de pré-executividade em sede de execução fiscal nos casos em que se discutem matérias de ordem pública e nos casos em que o reconhecimento da nulidade do título puder ser verificada objetivamente.

(...)"

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 823354/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, j. em 23.05.06, DJ de 19.06.06, p. 126).

"EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE MULTA.

- A exceção de pré-executividade, defesa oferecida pelo executado nos próprios autos da execução, sem a prévia garantia do juízo, é cabível somente nas hipóteses em que se mostre evidente a inviabilidade do processo. (...)"

(TRF - 3ª Região, 4ª T., AG - 163168, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 27.11.02, DJ 31.01.03, p. 683).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.025689-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : CRISTIAN BELITARDO

ADVOGADO : CHRISTIANE BIMBATTI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2009.61.14.005118-5 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Isto posto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026519-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : PRE SERV COM/ E SERRALHERIA DE POLICARBONATO LTDA e outro

: WANDER AUGUSTO MONTEIRO CARNEIRO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2004.61.03.007125-8 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Foi informado, às fls. 65/67, que o agravado não foi encontrado em nenhum dos endereços fornecidos e que nos autos da execução fiscal ainda não constituiu advogado.

Conforme nota "5c" ao artigo 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, edição 30ª, pag. 548, **in verbis**:

"A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."

Isto posto, prossiga-se, fazendo-se as anotações devidas.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026762-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TRANSPORTES URBANOS BRASIL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.009083-9 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Foi informado, às fls. 59/60, que o agravado não foi encontrado em nenhum dos endereços fornecidos e que nos autos da execução fiscal ainda não constituiu advogado.

Conforme nota "5c" ao artigo 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, edição 30ª, pag. 548, **in verbis**:

"A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."

Isto posto, prossiga-se, fazendo-se as anotações devidas.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026840-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : FUCHS GEWURZE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : ANDRE KESSELRING DIAS GONCALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2009.61.05.010187-4 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 137/145 - Trata-se de pedido de reconsideração ou, alternativamente, o seu recebimento como agravo regimental, formulado pela Agravante, em relação à decisão monocrática que negou o efeito suspensivo pleiteado.

Com o advento da Lei n. 11.187, de 19 de outubro de 2005, que conferiu nova redação ao parágrafo único do art. 527, do Código de Processo Civil, as decisões monocráticas proferidas pelo Relator, ao determinar a conversão do agravo, ou ainda ao apreciar o pedido de concessão de efeito suspensivo, configuram decisões de caráter irrecorrível (Cf.

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 9ª ed., nota 42 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 777).

Isto posto, mantenho a decisão de fls. 132/134, por seus próprios fundamentos, não restando nada a apreciar.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028338-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : BRILMAQ EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : MARIA AUGUSTA PESSOA MAUGER CARBONE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.013027-5 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 129/135 - Mantenho a decisão de fls. 124/125, por seus próprios fundamentos.
Prossiga-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028537-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : KATIA SUELI BARTULIHE GALVAO e outro
AGRAVADO : REINALDO GALVAO
ADVOGADO : PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA
PARTE RE' : CAPACITRON ELETRONICA LTDA e outro
ADVOGADO : PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.018605-5 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que, nos autos de execução fiscal, deferiu o pedido de penhora eletrônica através do BACEN JUD, tão somente em relação à pessoa jurídica executada, considerando ilegítimo a pretensão quanto aos co-executados, em razão do risco de alcançar importância essencial à manutenção do devedor e de sua família, além de absolutamente impenhorável, nos termos do art. 649, IV, do Código de Processo Civil.

Sustenta, em síntese, que, no intuito de dar eficácia ao art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e ao art. 655, I, do Código de Processo Civil, a Lei n. 11.382/06 introduziu o art. 655-A no referido *codex*, regulamentado pela Resolução n. 524 do Conselho da Justiça Federal, a qual firmou o sistema BACEN JUD como um instrumento posto à disposição do credor para que se efetue a penhora em ativos financeiros.

Salienta que, após o advento do mencionado diploma legal, tornou-se prescindível a demonstração do esgotamento de tentativas de penhora de outros bens do devedor, dado o caráter preferencial da penhora de dinheiro, nos termos do art. 11, I, da Lei n. 6.830/80.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que seja determinada, por meio do BACEN JUD, a penhora de numerários de propriedade de todos os executados, depositados em instituições financeiras e bancárias e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Em decisão inicial, esta Relatora determinou a intimação da Agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil (fl. 161).

Intimada, a Agravada não apresentou contraminuta (fl. 169).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No presente caso, insurge-se a Agravante contra a decisão proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de penhora eletrônica por meio do sistema BACEN JUD.

Entendo que os sigilos bancário e fiscal são garantidos pela Constituição (art. 5º, X) e pela lei, sendo que a expedição de ofício às repartições públicas, para a obtenção de informações a respeito de bens do devedor e concomitante indisponibilidade, constitui medida de caráter excepcional, que somente pode ser deferida em caso de demonstração inequívoca de que a Exeçüente envidou esforços para a localização de bens penhoráveis em nome do Executado.

Com efeito, para a determinação de indisponibilidade dos bens do Executado, exige o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, necessário tenha sido efetuada sua citação, bem como não tenham sido apresentados bens, nem encontrados bens penhoráveis. Tal inteligência exsurge claramente da dicção do referido artigo:

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

§ 1º - A indisponibilidade de que trata o 'caput' deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º- Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o 'caput' deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido" (destaques meus).

Ademais, por intermédio do sistema BACEN JUD - implantado em decorrência do convênio firmado entre o Banco Central do Brasil, o Superior Tribunal de Justiça e o Conselho da Justiça Federal, em 30 de setembro de 2005 - tornou-se possível agilizar o encaminhamento às instituições financeiras bancárias, de ordens judiciais de bloqueio, desbloqueio, e transferência de valores existentes em contas correntes ou outros ativos financeiros de titularidade de pessoas físicas e jurídicas, (item I, parágrafo segundo), visando à redução/eliminação do envio de ofícios em papel ao BACEN (item III, cláusula terceira, j).

Nesse sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. SISTEMA BACEN JUD. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há violação ao artigo 557 do Código de Processo Civil quando o Relator se utiliza da permissão dada pelo legislador para negar seguimento a recurso interposto em frontal oposição à jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou nos Tribunais Superiores.

2. Admite-se a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente, mas somente após restarem esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial.

3. Infirmar as conclusões a que chegou o acórdão recorrido de que não foram esgotados todos os meios extrajudiciais para obtenção de informações para justificar a utilização do sistema BACEN JUD, demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa essa soberana às Instâncias ordinárias, o que impede a cognição da pretensão recursal, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.

4. O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar nº 118/05, também corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor, quando assim dispõe: 'Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial'.

5. Recurso especial improvido."

(STJ - 2ª T., REsp 796485/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 02.02.06, DJ 13.03.06, p. 305, destaque meu).

Seguindo a mesma orientação, precedentes desta Corte (v.g. TRF 3ª Região - 3ª T., AG - 270245, Rel. Des. Cecília Marcondes, j. em 12.06.08, DJ 24.06.08, e 6ª T., AG - 309195, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, j. em 17.10.07, DJ 17.12.07, p. 655).

No presente caso, após o retorno negativo do aviso de recepção da citação da empresa executada, via postal (fl. 28) à pedido da União Federal foi incluído na lide Reinaldo Galvão (fl. 42). Todavia, restou infrutífera a tentativa de penhora de bens de sua propriedade, pois o co-executado não residia mais naquele local (fl. 56).

Na sequência, deferida a inclusão de Kátia Sueli Bartulihe no polo passivo e devidamente citada por via postal (82), ingressaram - empresa e co-executada - com exceção de pré-executividade, alegando tão somente a prescrição do débito exequendo (fls. 83/85), a qual foi indeferida (fl. 105).

Posteriormente, instada a manifestar-se acerca da negativa de nova tentativa de constrição de bens de Reinaldo Galvão (fl. 147) - diligência efetuada no mesmo endereço da primeira e não no endereço informado (fl. 73 - 59 dos autos originários), a União Federal requereu a citação por edital do sócio não localizado, seguido do rastreamento, bloqueio de valores de propriedade dos Executados, por meio do sistema BACEN JUD, e a posterior conversão em penhora do valor eventualmente bloqueado (fls. 151/153), tendo o pedido sido negado, em relação aos co-executados, pela decisão de fl. 157, objeto deste recurso.

Vale ressaltar que o Executado tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para a garantia da execução, a teor do que dispõe o art. 9º, da Lei n. 6.830/80. *In casu*, todavia, decorreu mais de um ano sem que a co-executada - Kátia Sueli Bartulihe - tenha se manifestado no sentido de pagar ou indicar bens à constrição, cumprindo salientar-se que não questionou sua legitimidade passiva pelo débito em cobro, em sede de exceção de pré-executividade.

Diante deste contexto, a penhora por meio do sistema BACEN JUD parece ser a única saída para a satisfação do crédito, mostrando-se justificável a quebra do sigilo bancário.

Pelo exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a penhora de ativos financeiros de titularidade de Kátia Sueli Bartulihe, por intermédio do sistema BACEN JUD, em limite suficiente à satisfação do débito exequendo, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via e-mail.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028832-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
ADVOGADO : MARCOS VICENTE DIEGUES RODRIGUEZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE AUTORA : SHIRLEY GOLFE ANDREAZZI e outros
: ROLAND JOSEF BEELER
: SUELLY SCARPELLI COLTRO
: CARLOS VIEIRA
: MIGUEL DEVECHI NETO
: PAULO MOTTA SILVEIRA CORREA
: HELIO PEQUENO DA SILVA
: ORIVAL MARTINS
: OZORIO DE OLIVEIRA
: DOMINGOS LA LAINA
ADVOGADO : JULIANA FERREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.22338-9 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo IDEC - INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR em face da decisão do Juízo Federal da 8ª Vara de São Paulo/SP que, em execução de título judicial, indeferiu pedido de expedição de ofício requisitório para pagamento dos honorários advocatícios devidos nos autos da ação principal, em nome do advogado Paulo Ferreira Pacini (fls. 221/222 dos autos de origem), ao fundamento de que não incide na hipótese a norma do art. 23 da Lei nº 8.906/94.

Alega o instituto agravante, em síntese, que está legitimado para recorrer, porquanto os beneficiários da ação de origem (exequentes) são seus associados, e que os advogados constituídos são empregados do instituto, devendo os honorários ser revertidos em seu favor, nos termos da cláusula 4ª do contrato de prestação de serviços. Alega, ainda, que nos termos da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, os advogados têm direito autônomo aos honorários mesmo antes da Lei nº 8.906/94. Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o breve relatório. **Decido.**

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão proferida em execução de julgado.

Todavia, não diviso os requisitos que ensejam a concessão do efeito suspensivo, que corresponde à antecipação de tutela recursal, prevista no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Somente o advogado tem legitimidade para formular, em nome próprio e não de seu cliente, requerimento para que seja expedido ofício requisitório para pagamento da verba honorária. No caso concreto, o pedido de fls. 221/222 dos autos de origem foi formulado pelos autores, os quais não tem legitimidade para tal.

Nesse sentido foi o julgamento proferido pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, processo nº **200601785784/RS**, que teve como relatora a Ministra Laurita Vaz, publicado no DJ de 24/03/2008, cuja ementa está vazada nos seguintes termos:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESTAQUE DE HONORÁRIOS PACTUADOS EM NOME DO CAUSÍDICO. EXECUÇÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS DA DEMANDA EM QUE ATUOU O ADVOGADO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

- 1. Embora tenha o advogado o direito autônomo de executar a decisão judicial, na parte referente à condenação nos ônus sucumbenciais, possui a própria parte legitimidade concorrente para a execução daquelas parcelas.*
- 2. O causídico possui legitimidade para formular, em nome próprio e não no de seu constituinte, pedido de destaque da verba oriunda do contrato de honorários advocatícios, desde que seja a hipótese de expedição de depósito judicial ou expedição de precatório. Precedentes.*

3. Somente o advogado possui legitimidade para pleitear em juízo o destaque da verba honorária contratual firmada com seu cliente.

4. Agravo regimental desprovido."

Ressalte-se que, sendo o instituto agravante legitimado para requerer a expedição do ofício requisitório para pagamento da verba honorária em seu favor, em razão do contrato de prestação de serviços firmado com os advogados constituídos nos autos, deveria ter formulado o pedido em seu nome, perante o Juízo de origem.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.029063-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : MARTELLI DIESEL LTDA -ME massa falida

SINDICO : CLAUDECIR JOSE MARMIROLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

No. ORIG. : 2004.61.12.005306-3 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Foi certificado, às fls. 83, que o agravado não foi encontrado em nenhum dos endereços fornecidos e que nos autos da execução fiscal ainda não constituiu advogado.

Conforme nota "5c" ao artigo 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, edição 30ª, pag. 548, **in verbis**:

"A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."

Isto posto, prossiga-se, fazendo-se as anotações devidas.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.030750-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : J Q FERREIRA -ME e outro

: JOAO QUINTINO FERREIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.14.04462-6 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, declarou a nulidade das citações editalícias realizadas, uma vez que não atendidos os requisitos do art. 232, inciso I, do Código de Processo Civil (fl. 80).

Sustenta a Agravante, em síntese, a presença dos pressupostos para a concessão da medida.

Em decisão inicial, esta Relatora, negou o efeito suspensivo pleiteado (fls. 84/85).

Da decisão, a Agravante interpôs pedido de reconsideração (fls. 89/92).

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual reconheceu a prescrição dos créditos tributários inscritos na certidão de dívida ativa n. 80.6.96.157657-00 e, com fundamento no art 156, inciso V do Código Tributário Nacional, declarou extinto o crédito tributário e extinguiu a execução fiscal (fls. 95/100).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031057-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : WAL MART DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.017585-0 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 204/211, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031091-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : DIVIMAD COML/ DE FORROS E DIVISORIAS LTDA e outros

: JOSE PAULINO DOS SANTOS SILVA

: LUIZ FERNANDO BAPTISTA PEREIRA FIORITO

: REGINA HELENA MOREIRA DA SILVA

AGRAVADO : ESTER COSTA DUARTE NOVAIS

ADVOGADO : ISABEL APARECIDA MARTINS

AGRAVADO : LUIZ CARLOS DUARTE NOVAIS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 95.04.02537-4 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de execução fiscal, revendo entendimento anteriormente adotado, referente à questão da legitimidade passiva dos sócios da empresa executada, indeferiu o pedido de citação de Luiz Carlos Duarte Novais e Regina Helena Moreira da Silva em novo endereço e revogou as citações de José Palino dos Santos Silva, Luiz Fernando Baptista Pereira Fiorito e Ester Costa Duarte Novais, determinando a exclusão de seus nomes do polo passivo da lide.

Sustenta, em síntese, que a empresa não foi localizada no endereço constante nos cadastros da Receita Federal, nem tampouco há qualquer alteração de sua localização nos documentos fornecidos pela JUCESP, de modo que não há como afastar a presunção de que a sociedade encerrou-se irregularmente, ensejando o redirecionamento da execução aos seus administradores, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Salienta que, redirecionada a cobrança aos administradores da pessoa jurídica, cabe a eles comprovar o regular funcionamento da empresa, sendo que, no caso presente, a diligência efetuada pelo Sr. Oficial de Justiça confirmou o seu encerramento.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, para determinar a manutenção dos sócios da empresa executada no polo passivo da lide, bem como o regular prosseguimento da execução fiscal em comento, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Intimados, somente Ester Costa Duarte Novais apresentou contraminuta (fls. 60/64).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Cumpra analisar os dispositivos legais que regem a matéria em questão.

O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Na hipótese, constato que não foi possível efetivar-se a citação da pessoa jurídica executada, pois certificou o Sr. Oficial de Justiça que a empresa nunca estivera estabelecida naquele local, nem tampouco no endereço constante na CDA (fl. 20).

Posteriormente, redirecionada a execução aos sócios (fls. 38/39), a União Federal requereu a citação de Luiz Carlos Duarte Novais e Regina Helena Moreira da Silva em novo endereço (fl. 42), tendo o pedido indeferido em consequência do novo posicionamento adotado pelo Juízo monocrático, que determinou a exclusão dos sócios do polo passivo da lide (fls. 13/14).

No entanto, de acordo com a ficha cadastral expedida pela JUCESP (fls. 35/37), Luiz Carlos Duarte Novais e Ester Costa Duarte Novais gerenciaram a sociedade desde a sua constituição em 21.06.88 até 07.03.94, portanto à época dos fatos geradores - 28.02.92 a 29.01.93 (fls. 21/30) e José Palino dos Santos Silva da saída dos primeiros até a data que a pessoa jurídica deixou de informar àquele órgão as alterações contratuais - 06.06.94 - ou seja, à época em que ocorreu a sua provável dissolução irregular.

Por outro lado, segundo a referida ficha arquivada na JUCESP, ainda que Luiz Fernando Baptista Pereira Fiorito e Regina Helena Moreira da Silva figurem no quadro societário da executada à época de parte dos fatos impositivos, não restou claro se exerciam cargo de gerência ou administração no período em que permaneceram na sociedade - até 12.08.92 - também não pertenciam mais à sociedade devedora no momento da sua extinção.

Assim, considerando a não localização de bens da empresa, e, por consequência, a impossibilidade de comprovação de que possui capacidade econômica para saldar seus débitos, reconheço a existência de indícios de irregularidade em seu encerramento.

Desse modo, não se me afigura possível eximir os sócios mencionados, por ora, da responsabilidade tributária, cabendo-lhes a demonstração da inoccorrência de infração de lei ou do contrato, observando-se o devido processo legal, com a garantia de ampla defesa.

Adotando tal orientação, julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRESUNÇÃO.

1. Acórdão recorrido que deixou consignado que o Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao estabelecimento, verificou que a empresa não mais funcionava normalmente. Contudo, entendeu que o fato não era suficiente a demonstrar que houve dissolução irregular da executada.

2. Hipótese em que cabe a valoração da prova, o que afasta a incidência da Súmula 7/STJ, considerando inexistir controvérsia de natureza fática, mas situa-se a discussão nas consequências jurídicas advindas desses fatos incontroversos.

3. O STJ tem se posicionado no sentido de que a empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.

4. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.

5. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.

6. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

7. *Imposição da responsabilidade solidária.*

8. *Agravo regimental provido. Agravo de instrumento provido para conhecer do especial e dar-lhe provimento.* (STJ - 2ª T., AGA - 905343/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 20.11.07, DJ 30.11.07, p. 427, destaques meu).

Seguindo a mesma linha, precedente desta Turma (TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 280377, Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.10.07, DJ 12.11.07, p. 312).

Pelo exposto, acompanhando o teor dos julgados acima mencionados e considerando a existência de confronto entre a decisão agravada e a jurisprudência pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, para determinar a manutenção de Luiz Carlos Duarte Novais, Ester Costa Duarte Novais e José Palino dos Santos Silva no polo passivo da execução fiscal em questão, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031092-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : COMPUTACAO MICRO STAR LTDA e outros

: FABIO APARECIDO FERREIRA

: AUGUSTO CESAR DE SOUSA OLIVEIRA

AGRAVADO : DILU DALL AGNOL HERNANDES e outro

: AFONSO HIRAM OUTEIRO HERNANDES

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO CAMARGO OUTEIRO HERNANDES e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2000.61.03.005992-7 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de execução fiscal, revendo entendimento anteriormente adotado, referente à questão da legitimidade passiva dos sócios da empresa executada, tornou sem efeito a citação de Dilu Dall Agnol Hernandez, Afonso Hiram Outeiro Hernandez, Fabio Aparecido Ferreira e Augusto César de Souza Oliveira, determinando a exclusão de seus nomes do polo passivo da lide.

Sustenta, em síntese, que a empresa não foi localizada no endereço constante nos cadastros da Receita Federal, nem tampouco há qualquer alteração de sua localização nos documentos fornecidos pela JUCESP, de modo que não há como afastar a presunção de que a sociedade encerrou-se irregularmente, ensejando o redirecionamento da execução aos seus administradores, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Salienta que, redirecionada a cobrança aos administradores da pessoa jurídica, cabe a eles comprovar o regular funcionamento da empresa, sendo que, no caso presente, a diligência efetuada pelo Sr. Oficial de Justiça confirmou o seu encerramento.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, para determinar a manutenção dos sócios da empresa executada no polo passivo da lide, bem como o regular prosseguimento da execução fiscal em comento, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Intimados, os Agravados não apresentaram contraminuta (fl. 62).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Cumprir analisar os dispositivos legais que regem a matéria em questão.

O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o

contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado. Na hipótese, constato que não foi possível efetivar-se a citação da pessoa jurídica executada, pois certificou o Sr. Oficial de Justiça que a empresa não estava mais estabelecida naquele local (fl. 20).

Redirecionada a execução aos sócios (fls. 46 e 50), restou negativa a tentativa de penhora de bens de propriedade de Dilu Dall Agnol Hernandez, pois no local somente foi encontrado os bens que guarneciam sua residência. Na oportunidade informou que ela e seu marido haviam perdido todos os bens que possuíam em razão das dívidas contraídas pela empresa executada (fl. 21).

Posteriormente, sobreveio a decisão agravada, determinando a exclusão dos sócios do polo passivo da lide (fls. 13/14). No entanto, de acordo com a ficha cadastral expedida pela JUCESP (fls. 38/40), Dilu Dall Agnol Hernandez e Afonso Hiram Outeiro Hernandez integraram o quadro societário da empresa, na condição de sócios administradores, desde a sua constituição em 30.10.87 até 05.07.99, portanto à época dos fatos geradores - 01.08.95 a 01.11.99 (fls. 22/33) e Fabio Aparecido Ferreira e Augusto César de Souza Oliveira da saída dos primeiros até a data que a pessoa jurídica deixou de informar àquele órgão as alterações contratuais - 22.09.99 - ou seja, à época em que ocorreu a sua provável dissolução irregular.

Assim, considerando a não localização de bens da empresa, conforme declaração da Sra. Dilu Dall Agnol Hernandez (fl. 21), e, por consequência, a impossibilidade de comprovação de que possui capacidade econômica para saldar seus débitos, reconheço a existência de indícios de irregularidade em seu encerramento.

Desse modo, não se me afigura possível eximir os sócios mencionados, por ora, da responsabilidade tributária, cabendo-lhes a demonstração da inocorrência de infração de lei ou do contrato, observando-se o devido processo legal, com a garantia de ampla defesa.

Adotando tal orientação, julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRESUNÇÃO.

1. Acórdão recorrido que deixou consignado que o Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao estabelecimento, verificou que a empresa não mais funcionava normalmente. Contudo, entendeu que o fato não era suficiente a demonstrar que houve dissolução irregular da executada.

2. Hipótese em que cabe a valoração da prova, o que afasta a incidência da Súmula 7/STJ, considerando inexistir controvérsia de natureza fática, mas situa-se a discussão nas conseqüências jurídicas advindas desses fatos incontroversos.

3. O STJ tem se posicionado no sentido de que a empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.

4. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.

5. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.

6. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

7. Imposição da responsabilidade solidária.

8. Agravo regimental provido. Agravo de instrumento provido para conhecer do especial e dar-lhe provimento. (STJ - 2ª T., AGA - 905343/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 20.11.07, DJ 30.11.07, p. 427, destaques meu).

Seguindo a mesma linha, precedente desta Turma (TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 280377, Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.10.07, DJ 12.11.07, p. 312).

Pelo exposto, acompanhando o teor dos julgados acima mencionados e considerando a existência de confronto entre a decisão agravada e a jurisprudência pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, para determinar a manutenção dos sócios no polo passivo da execução fiscal em questão, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031174-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : LILIAN REPRESENTACAO COML/ S/C LTDA
ADVOGADO : IVANILSON ZANIN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 06.00.00557-8 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Considerando tratar-se de recurso interposto contra decisão proferida em execução fiscal, admito o seu processamento como agravo de instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, ressalvando que não há pedido expresso de atribuição de efeito suspensivo (art. 558 do CPC) ou de antecipação de tutela da pretensão recursal (art. 527, III, CPC).

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031209-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MONACO COM/ DE ROLAMENTOS LTDA e outro
AGRAVADO : ANTONIO JORGE RACHID JUNIOR
ADVOGADO : FLAVIANA BISSOLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.030323-0 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos para a apreciação.

São Paulo, 11 de setembro de 2009.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031209-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MONACO COM/ DE ROLAMENTOS LTDA e outro
AGRAVADO : ANTONIO JORGE RACHID JUNIOR

ADVOGADO : FLAVIANA BISSOLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.030323-0 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 159/166 - Torno sem efeito a intimação realizada por meio de carta com aviso de recebimento em relação ao Agravado Antônio Jorge Rachid Júnior que possui advogado constituído nos autos originários, conforme informado pela Agravante à fl. 03 e instrumento de mandato de fl. 112.

Providencie a UFOR a retificação da autuação a fim de que conste referida informação.

Após, providencie a Subsecretaria da 6ª Turma a publicação do despacho de fl. 158.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031509-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SCHEINER SOLUTIONS COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.017288-5 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 137/138, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031535-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : VITRINE REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI S FERREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.009610-9 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o término do movimento grevista dos funcionários da Caixa Econômica Federal, intime-se a agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo, com a indicação do código da receita n.º 5775, nos termos da Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007 desta Corte, fazendo constar das guias DARF seu nome e CNPJ.

Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031937-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : ANTONIO DE LIMA FILHO

ADVOGADO : ROBERTA GONCALVES PONSO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : BT BIG TOY BRINQUEDOS E UTILIDADES LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 98.00.01417-6 A Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Fls. 66/68 - Mantenho a decisão de fls. 59/vº, por seus próprios fundamentos.
Prossiga-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031940-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : LUIZA BESSERA LOPES
ADVOGADO : LUIZINHO ORMANEZE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE OSASCO SP
No. ORIG. : 04.00.01237-1 2FP Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LUIZA BESSERA LOPES**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, rejeitou liminarmente a exceção de pré-executividade por ele apresentada, por entender que a matéria alegada deve ser discutida em sede de embargos à execução, após seguro o Juízo.

Sustenta, em síntese, sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, porquanto se retirou da empresa cinco anos antes do ajuizamento das ações executivas, de modo que, não tendo qualquer responsabilidade pelos débitos em cobro, não pode submeter-se à constrição de seu patrimônio para defender-se em sede de embargos à execução. Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar sua exclusão da lide, ou, alternativamente, que o Juízo monocrático aprecie a exceção oposta, e que, ao final, seja dado provimento ao agravo de instrumento.

Intimada, a Agravada apresentou contraminuta (fls. 121/125).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Na hipótese, a Agravante pretende a exclusão de seu nome do polo passivo da execução fiscal, por meio da oposição de exceção de pré-executividade, sob alegação de que o pedido de redirecionamento da cobrança foi deferido sem que estivessem presentes os requisitos para a adoção de tal medida.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

Admito, na via do aludido incidente processual, a análise de questões referentes à responsabilização de terceiros pelos débitos contraídos pela pessoa jurídica, se for possível constatar-se, de imediato, que não houve a dissolução irregular da sociedade, ou se ocorreu, que tal infração não tenha sido praticada pelo sócio apontado, mediante a apresentação de documentos, tais como: o contrato social ou ficha cadastral da empresa executada arquivada na JUCESP; qualquer registro comercial atestando o funcionamento regular da sociedade à época do ajuizamento da lide, ou comprovação de que esta tenha condições de saldar ou garantir a cobrança em curso.

Nesse sentido, registro os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO. MATÉRIA DE DEFESA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O meio de defesa do executado são os embargos à execução, podendo excepcionalmente, ser admitida a exceção de pré-executividade.

2. A questão da ilegitimidade passiva ad causam pode ser excepcionalmente apreciada através da exceção de pré-executividade, desde que não exija análise de provas.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ - 2ª T., REsp - 722252, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. em 14.06.05, DJ 08.08.05, p. 290).

"EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE MULTA.

- A exceção de pré-executividade, defesa oferecida pelo executado nos próprios autos da execução, sem a prévia garantia do juízo, é cabível somente nas hipóteses em que se mostre evidente a inviabilidade do processo. (...)"

(TRF - 3ª Região, 4ª T., AG - 163168, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 27.11.02, DJ 31.01.03, p. 683).

Assim sendo, a exceção não deveria ter sido rejeitada liminarmente.

Pelo exposto, acompanhando o teor dos julgados acima mencionados e considerando a existência de confronto entre a decisão agravada e a jurisprudência pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, para, acolhendo o pedido alternativo, determinar que o Juízo monocrático aprecie a exceção oposta.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031972-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : CENTRAL ENERGETICA VALE DO SAPUCAI LTDA

ADVOGADO : FABIO FERREIRA DE OLIVEIRA e outro

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : DANIELA PEREIRA BATISTA POPPI e outro

PARTE RE' : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.13.002014-3 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Fls. 1288/1292: Mantenho a decisão por seus próprios fundamentos e deixo de receber a petição como agravo regimental, em razão do disposto no art. 527, parágrafo único do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que a via recursal contra decisão de 1º grau esgotou-se neste Tribunal com a interposição do agravo de instrumento, sendo qualquer outro recurso manifestamente inadmissível, sujeitando-se ao disposto no art. 557, § 2º do Código de Processo Civil.

Prossiga o feito.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032147-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : CIMAP COM/ DE MATERIAIS PLASTICOS LTDA

ADVOGADO : SERGIO RICARDO CRICCI

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 01.00.00207-1 1FP Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, não acolheu a alegação de prescrição dos créditos tributários objeto do feito.

Alega, em suma, a prescrição da pretensão executória.

Inconformada, requer a reforma da decisão e a concessão da medida pleiteada.

Intimada, a agravada apresentou resposta às fls. 75/81.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões desde que o direito que fundamenta a referida exceção seja aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por conseqüência, obstar a execução.

Sustenta a agravante a ocorrência da prescrição da pretensão executória com relação aos débitos objeto do feito de origem.

Com efeito, o art. 174 do CTN estabelece que "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data de sua constituição definitiva."

Do exposto, deduz-se que para a determinação do termo inicial da contagem do prazo prescricional, é necessário o conhecimento da data em que constituído definitivamente o crédito tributário objeto da execução.

A exequente ajuizou em 13/11/01 execução fiscal com o fim de cobrar crédito tributário constituído por meio de Declaração de Contribuições e Tributos Federais.

Todavia não houve juntada por parte da agravante da referida Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF, documento necessário para a solução da controvérsia.

Nesse sentido, não vislumbro a possibilidade de se averiguar liminarmente o direito sustentado, tendo em vista demandar, o presente caso, instrução probatória, situação que, *prima facie*, afasta a relevância da fundamentação da agravante.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida postulada.

Ausentes os pressupostos, indefiro a medida pleiteada.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032174-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : ITA INDL/ LTDA - em recuperação judicial

ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP

No. ORIG. : 95.00.00422-7 A Vr EMBU/SP

Desistência

Fls. 86: Homologo a desistência requerida pela agravante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032451-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : GIRAPLAST IND/ E COM/ LTDA e outro
: REINALDO MIRANDA CAVAZZANI
ADVOGADO : MARCIO SUHET DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.011964-5 9F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Fls. 159/160 - Mantenho a decisão de fls. 146/148, por seus próprios fundamentos.
Prossiga-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033028-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MANUEL MATIAS DOURADO FONTES
INTERESSADO : WILLIAN WAGNER
ADVOGADO : MIGUEL RICARDO PUERTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.037215-0 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que decretou a indisponibilidade dos bens e direitos do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN, determinando à exequente que tome as providências cabíveis nos órgãos competentes para fins de efetivação da medida, indicando ao Juízo a efetiva existência de bens pertencentes ao executado. Sustenta a agravante, em síntese, que o comando legal do artigo 185-A do CTN apresenta aplicabilidade e eficácia imediatas, e se destina à autoridade judiciária. Nesse sentido, entende que a ausência de comunicação da indisponibilidade inviabilizaria a eficácia da medida. Requer a concessão de efeito suspensivo.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Outrossim, diviso, neste exame provisório, os requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo, nos moldes do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Com efeito, assim dispõe o artigo 185-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 118/05:

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

§ 1º. A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º. Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

Da leitura do referido dispositivo legal, denota-se que compete ao juiz a decretação de indisponibilidade dos bens e direitos do executado, bem como a devida comunicação da decisão aos órgãos e entidades pertinentes. Saliente-se que a comunicação da decisão é condição de eficácia da medida, que se tornaria inócua sem o seu cumprimento.

Por seu turno, tal comando não depende de regulamentação posterior, devendo dar-se, preferencialmente, por meio eletrônico, o que não exclui a possibilidade de ser efetivado por outros meios, de modo que não pode o magistrado furta-se à sua obediência.

Isto posto, **concedo** o e pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para os fins do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033171-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS DIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUIS AUGUSTO P DE CAMARGO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : CONDESUL IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.15.006401-6 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 26/29 - Ao argumento de que a decisão apresenta os vícios do art. 535 do CPC, pretende a agravante, na verdade, modificar o resultado da decisão deste Relator (fls. 22), que negou seguimento ao recurso de agravo de instrumento. Dessa forma, incabível, no caso concreto, a oposição de embargos de declaração, eis que ausentes os requisitos para sua admissibilidade.

Ante o exposto, não conheço o recurso, conforme disposto no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte. Cumpra-se a parte final da decisão de fls. 22.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033348-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : CHAFI ELIAS
ADVOGADO : MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG. : 00.00.00016-6 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95, a petição de agravo será instruída com as cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação e das procurações outorgadas aos advogados do Agravante e do Agravado, peças obrigatórias para a verificação das condições de admissibilidade do recurso

Observe que foi oportunizado a regularização das custas (fl. 85), todavia, a Agravante deixou de juntar o comprovante do pagamento das custas e do porte de remessa e retorno.

Por sua vez, conforme disposto no art. 525, § 1º, do Código de Processo Civil, o comprovante do pagamento das custas é requisito obrigatório para a interposição de agravo de instrumento.

Consoante a mais abalizada doutrina, quando o preparo é exigência para a admissibilidade de determinado recurso, não efetivado ou efetivado incorretamente (a destempo, a menor, etc.), ocorre o fenômeno da deserção, causa de não conhecimento do recurso. (Cf. Nélon Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 7ª ed., nota 5 ao art. 511, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 876)

Assim sendo, não tendo a Agravante observado o disposto no art. 511, *caput*, e no art. 525, § 1º, ambos do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo por ser manifestamente inadmissível, com fundamento nos arts. 557, *caput*, do referido diploma legal e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033374-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ISALTINO MOTA RUAS
ADVOGADO : ELVIS CLEBER NARCIZO
CODINOME : ISALTINO DA MOTA RUAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : C F DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA massa falida e outros
: PAULO SERGIO MOURA
: NELSON SEBASTIAO MARCELINO
: ANDRESA VIEIRA MARGARIDO
: ALICE MARGARIDO MOURA
: FABIANO VIEIRA MARGARIDO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.019314-7 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 113/118 - Mantenho a decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos.
Processe-se como Agravo Legal.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033525-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CPM BRAXIS S/A
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.017680-5 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Reconsidero a decisão de fls. 20.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo/SP, que deferiu pedido de liminar, em mandado de segurança, para assegurar ao impetrante o direito de deduzir, na apuração da base de cálculo das contribuições ao PIS/COFINS, as despesas de depreciação dos bens de seu ativo imobilizado, incluindo as despesas relacionadas à amortização de direitos, adquiridos até 30/04/2004, tanto em relação às competências futuras quanto em relação às pretéritas.

Conforme o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida.

No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033783-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JAIR DOMINGOS IORI
ADVOGADO : OSVALDO LUIZ BAPTISTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.61.02.002200-1 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 52/55 - Mantenho a decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos.

Processe-se como Agravo Legal.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033846-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO A SAMBA
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE BROTAS SP
ADVOGADO : WLADALUCIA R MATTENHAUER DE CAMPOS TAVARES (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BROTAS SP
No. ORIG. : 07.00.00070-0 1 Vr BROTAS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 97/104 - Ao argumento de que a decisão apresenta os vícios do art. 535 do CPC, pretende a agravante, na verdade, modificar o resultado da decisão deste Relator (fls. 71/vº), que indeferiu o pedido de efeito suspensivo.

Dessa forma, incabível, no caso concreto, a oposição de embargos de declaração, eis que ausentes os requisitos para sua admissibilidade.

Ante o exposto, não conheço o recurso, conforme disposto no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Prossiga-se.

Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034091-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : APOIO COMERCIO E PROMOCOES LTDA
ADVOGADO : LYN SCABORA BOIX CARO FERIAN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.043809-8 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por APOIO COMÉRCIO E PROMOÇÕES LTDA. contra a decisão do Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que rejeitou exceção de pré-executividade.

Sustenta a agravante, em síntese, a nulidade do título executivo, por falta dos requisitos essenciais à CDA, e porque não houve notificação do contribuinte a respeito do lançamento fiscal do débito. Requer a concessão de efeito suspensivo.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Contudo, não diviso a presença dos requisitos autorizadores da concessão da suspensão de que trata o artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

No caso sob apreciação, não se verifica a alegada nulidade do título executivo. Cuida-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que o próprio contribuinte apura o valor do débito e o declara ao Fisco. Destarte, não é exigida a formação de processo administrativo formal para a constituição do crédito tributário, mesmo porque a Fazenda dispõe do prazo a que alude o artigo 173 do CTN para cobrá-lo.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PARA O IAA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS DECLARADAS EM DCTF. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. AUTO-LANÇAMENTO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA.

I - Tratando-se de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) cujo débito declarado não foi pago pelo contribuinte, torna-se prescindível a homologação formal, passando a ser exigível independentemente de prévia notificação ou da instauração de procedimento administrativo fiscal.

II - omissis.

III - omissis.

IV - omissis.

(STJ, 1ª Turma, RESP 551015/AL, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 14/09/2004, DJ 04/10/2004)

De igual modo, a Certidão de Dívida Ativa preenche os requisitos formais previstos no art. 2º da Lei nº 6.830/80, não tendo a agravante trazido aos autos qualquer documento que possa infirmar a presunção de certeza do título executivo. Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034332-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : ALESSANDRA ETORE DO VALLE

ADVOGADO : GUSTAVO PEREIRA DEFINA e outro

AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.61.02.005714-7 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **ALESSANDRA ETORE DO VALLE** contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que indeferiu o pedido de justiça gratuita, por entender que os documentos que acompanham a inicial indicam que o conceito de pobreza que afirma não vem ao encontro daquele que justifica a concessão do privilégio.

Sustenta, em síntese, que o benefício não poderia ter sido indeferido pelo juízo *a quo*, uma vez que foi regularmente requerido, tendo sido juntada a respectiva declaração de pobreza (fl. 52).

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para conceder à Agravante os benefícios da assistência judiciária e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 558, do Código de Processo Civil, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o art. 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, diante da relevância da fundamentação apresentada pelo Recorrente, haja evidências de que tal decisão possa resultar-lhe lesão grave e de difícil reparação. Neste juízo de cognição sumária, verifico a presença dos pressupostos legais necessários à suspensão dos efeitos da decisão agravada.

A despeito dos argumentos constantes da decisão agravada, constato que a Agravante juntou declaração na qual afirma que não tem condições de arcar com o ônus das custas e despesas processuais, para os fins da Lei de Assistência Judiciária Gratuita (fls. 52).

Ademais, a meu ver, o pedido de assistência judiciária pode ser formulado e deferido a qualquer tempo, e em qualquer fase processual, sendo que, para a sua concessão, basta a simples afirmação de necessidade do benefício pela parte, cabendo somente à outra, se for o caso, impugná-lo, mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, porquanto o estado de pobreza goza de presunção *iuris tantum* (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1060/50). Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. AFIRMAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO DA NECESSIDADE DO BENEFÍCIO.

1 - A ausência de peça inicialmente necessária não obsta a apreciação do mérito quando constam, nos autos, elementos que possibilitam o conhecimento das questões discutidas.

2 - Para que o pedido da justiça gratuita seja prestigiado é suficiente a simples afirmação da impossibilidade de pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios sem privação do indispensável à manutenção própria ou familiar, conforme o disposto no artigo 4º da Lei nº 1.060/50. (Precedentes do STF: RE 205.029/RS, DJU de 07/03/97 e RE 205.746/RS, DJU de 28.02.97).

3 - A presunção de necessidade milita em favor do requerente da assistência judiciária gratuita, até prova em contrário, sob pena de se desobedecer ao princípio do livre acesso à justiça, que norteia o processo civil moderno.

4 - Agravo de instrumento provido e agravo regimental improvido."

(TRF - 5ª Região, 1ª T., AG - 57664, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, j. 16.12.04, DJ 01.02.05, p. 342).

Pelo exposto, **CONCEDO O EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** pleiteado, para conceder à Agravante o benefício da assistência judiciária.

Intime-se a Agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034662-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR e outro

AGRAVADO : ELIANE MENESES RODRIGUES MENDES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2006.61.03.009189-8 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fls. 39, sobre a devolução do AR, providencie a agravante Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP, o endereço atualizado da agravada ELIANE MENESES RODRIGUES MENDES, no prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035009-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : BEMAF BELGO MINEIRA BEKAERT ARAMES FINOS LTDA

ADVOGADO : ABELARDO PINTO DE LEMOS NETO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 92.06.06195-0 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BEMAF BELGO MINEIRA BEKAERT ARAMÊS FINOS LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de ação ordinária, determinou a intimação da Agravante para pagamento da quantia de R\$ 51.012,94 (cinquenta e um mil e doze reais e noventa e quatro centavos), no prazo de quinze dias, sob pena de multa, nos termos do art. 475-J, do Código de Processo Civil.

Sustenta, em síntese, tratar-se de ação declaratória ajuizada em face da União Federal, bem como das Centrais Elétricas Brasileiras S.A. - Eletrobrás, objetivando afastar a cobrança de empréstimo compulsório instituído por meio da Lei Complementar n. 13/72.

Argumenta que tal ação foi julgada improcedente, tendo sido condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Afirma ter interposto recurso de apelação, ao qual foi negado provimento, mantendo-se a sentença prolatada pelo Juízo de primeiro grau.

Aduz que, em 20.09.01, a União deu início à execução de honorários advocatícios, bem como que, em 28.12.01, realizou o pagamento do valor indicado, pelo que a execução foi extinta, nos termos do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Alega que a União interpôs recurso de apelação n. 96.03.038559-0, afirmando ter havido equívoco no cálculo dos honorários advocatícios devidos, ao qual foi negado seguimento por intempestividade.

Aponta que, tendo os autos retornado à origem, a União, em manifestação, requereu a execução de suposto saldo remanescente no valor de R\$ 51.012,94 (cinquenta e um mil e doze reais e noventa e quatro centavos), diante de alegada inexistência de coisa julgada material, bem como do não transcurso do prazo prescricional, pleiteando a execução dos valores, nos termos dos arts. 475-I e 475-J, do Código de Processo Civil, o que foi acolhido pelo MM. Juízo *a quo*.

Assinala ter realizado pagamento nos exatos termos indicados anteriormente pela Agravada, não podendo ser prejudicada por equívocos por ela cometidos.

Assevera a ocorrência de preclusão, nos termos do art. 473, do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se respeitar a sentença por meio da qual foi decretada a extinção da execução.

Pondera que a Agravada apresentou recurso de apelação intempestivo, pelo que não poderia pretender a reforma de tal decisão, objetivando a execução de saldo remanescente cuja exigibilidade não existe.

Destaca que os honorários advocatícios encontram-se quitados desde 28.12.01, de modo que a pretensão da Agravada encontra-se prescrita, de acordo com o enunciado de Súmula n. 150, do Supremo Tribunal Federal.

Acrescenta que a execução de eventual saldo remanescente deveria ocorrer pela sistemática anterior à Lei n. 11.232/05, uma vez que a sentença executada transitou em julgado no ano de 2001, não podendo haver a imposição de multa no caso de não pagamento.

Requer a concessão de efeito suspensivo para obstar os efeitos da decisão agravada e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 558, do Código de Processo Civil, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o art. 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, diante da relevância da fundamentação apresentada pelo recorrente, haja evidências de que tal decisão possa resultar-lhe lesão grave e de difícil reparação. Neste juízo de cognição sumária, verifico a presença dos pressupostos legais necessários à suspensão dos efeitos da decisão agravada.

No presente caso, a Agravada apresentou requerimento de pagamento de honorários advocatícios (fls. 63/64), o que foi cumprido pela ora Agravante, tendo sido a execução fiscal extinta, nos termos do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Com efeito, observo que a decisão agravada acolheu pedido de intimação para pagamento de valor remanescente, correspondente a honorários advocatícios, equivalente a R\$ 51.012,94 (cinquenta e um mil e doze reais e noventa e quatro centavos), nos termos dos arts. 475-I e 475-J, do Código de Processo Civil.

Contudo, tal manifestação já havia sido veiculada por meio da Apelação Cível n. 96.03.038559-0, interposta em face da mencionada sentença, à qual foi negado seguimento por intempestividade, por esta Relatora (fls. 80/82), tendo ocorrido trânsito em julgado em 05.06.09 (fl. 85).

De tal maneira, numa análise perfunctória, constato que a petição de fls. 87/97 rediscute matéria sobre a qual já se operou a preclusão consumativa.

A par da verossimilhança do alegado direito, vislumbro fundado receio de dano de difícil reparação, traduzido na possibilidade de a Agravante ter que realizar pagamento de valor correspondente a honorários advocatícios, cuja discussão já se encontra preclusa em razão do não conhecimento do recurso de apelação interposto pela Agravada. Ante o exposto, **CONCEDO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, para obstar os efeitos da decisão agravada.

Intime-se a Agravada (o), nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035011-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : LARISSA PIRES CORREA e outro
: ADRIANA CHAFICK MIGUEL
ADVOGADO : DENISE CRISTINA DINIZ SILVA PAZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.04.007654-8 4 Vr SANTOS/SP
DECISÃO
Vistos.

Insurgem-se as agravantes contra a decisão que, em mandado de segurança no qual se pretende sejam recebidos e protocolizados todos os requerimentos administrativos de benefícios previdenciários em todas as agências da Previdência Social, independentemente de agendamento, indeferiu o pedido de liminar.

Alegam, em suma, restrição ao exercício de sua atividade profissional, caracterizando-se violação aos ditames da Constituição Federal, bem assim ao artigo 7º da Lei nº 8906/94.

Inconformadas, requerem a concessão da medida postulada e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Objetivam as agravantes, nos autos do mandado de segurança de origem, sejam recebidos e protocolizados todos os requerimentos administrativos de benefícios previdenciários, independentemente de agendamento.

Não verifico, numa análise inicial da questão jurídica, que a decisão judicial mereça reparo.

Com efeito, as agravantes destacam em seu favor dispositivos previstos na Lei nº 8.906/94 - Estatuto da Advocacia.

No entanto, tais dispositivos legais têm como propósito assegurar o pleno exercício da advocacia, alçada à condição de função essencial à Justiça, nos termos da Constituição da República de 1988.

Contudo, isso não afasta a obediência a normas gerais aplicáveis a todos (público em geral), como horários, locais, e procedimentos internos da Administração Pública, quando estes se coadunam com o propósito do atendimento e que dispensam a obrigatoriedade de sua regulamentação por lei específica.

No caso do INSS é notória a grande procura de interessados por todo o Brasil, especialmente segurados idosos que buscam informações a respeito dos seus benefícios, acarretando, muitas vezes, grandes filas e demora no atendimento. Essa situação não é a ideal e não deve ser protegida, mas também não pode gerar exceções que firam o princípio da isonomia. Caso contrário poder-se-ia imaginar hipótese em que idoso, aposentado ou doente, afastado de seu trabalho e que não tem condições de contratar profissional a assessorá-lo, deveria permanecer em um sistema geral de atendimento em detrimento dos demais.

Os dispositivos legais mencionados pelas agravantes não garantem tratamento diferenciado quando não se demonstram obstáculos efetivos que impeçam o pleno exercício de sua atividade profissional, que não parece ocorrer, à primeira vista, com a demora no atendimento, com a exigência de senhas ou com agendamento prévio.

Nesse sentido já decidiram os Tribunais:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADVOGADO. TRATAMENTO EM REPARTIÇÃO PÚBLICA. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE (ART. 5º DA CF/88).

- Observados os princípios da legalidade e da igualdade, a Administração Pública tem o poder de organizar o atendimento ao público nas suas repartições de acordo com critérios de conveniência e oportunidade, visando à satisfação do interesse da coletividade"

(TRF 4ª Região, 3ª Turma, AMS n.º 2005.70.01.002244-2/PR, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, j. 08/05/06, v.u., DJU 12/07/06, p. 971)

"ADMINISTRATIVO. ADVOCACIA. PRERROGATIVAS PROFISSIONAIS.

- Aos advogados regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil e devidamente habilitados ao exercício profissional, cabem os direitos e as prerrogativas previstas na legislação em vigor, em especial na Lei 8.906/94, Estatuto da Advocacia.

- A essa atribuição correspondem os direitos explicitados e regulados nos diversos incisos e parágrafos do art. 7º, da Lei 8.906/94, Estatuto da Advocacia, não abrangido no correspondente rol o atendimento diferenciado em guichê próprio, sem necessidade de senhas e números, respeitada a ordem de chegada no atendimento de outros profissionais.

- Aplicação do art. 38, do CPC, da Súmula 64, deste Tribunal".
(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AMS n.º 2004.71.03.000844-8/RS, Rel. Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 25/05/05, v.u., DJU 29/06/05, p. 703)

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que as agravantes não demonstraram a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada
Ante o exposto, indefiro o provimento postulado.
Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.
Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.
Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035888-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : S B P D S L
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.028581-9 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SERV BEM POSTO DE SERVIÇOS LTDA.**, contra a parte da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, deferiu pedido formulado pela Exequente, determinando a penhora no rosto dos autos da Ação Ordinária n. 90.0013980-5.

Sustenta, em síntese, que os débitos em cobro foram pagos, o que informado ao MM. Juízo *a quo*, de modo que a presente execução deve ser extinta, nos termos do art. 156, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Aduz que a decisão agravada afronta aos princípios da legalidade, do contraditório e da ampla defesa.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, para indeferir o pedido de penhora no rosto dos autos da Ação Ordinária n. 90.0013980-5 e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou de tribunal superior.

Com efeito, entendo que a pretensão recursal da Agravante é manifestamente inadmissível, tendo em vista a ocorrência de preclusão consumativa.

Observe que a decisão apontada como agravada (fl. 19), tão somente confirma decisão anteriormente proferida, a qual determinou a expedição de mandado de penhora no rosto dos autos do Processo n. 90.0013980-5, em trâmite perante o Juízo da 11ª Vara Federal Cível de São Paulo (fl. 36), tal qual requerido pela Exequente à fl. 34.

Assim, a meu ver, a Agravante pretende, no presente recurso, insurgir-se contra decisão sobre a qual já se operou preclusão consumativa, o que demonstra a manifesta inadmissibilidade do presente recurso.

Isto posto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Proceda a Subsecretaria da 6ª Turma às anotações necessárias no sentido de resguardar-se o segredo de justiça, determinado em 1ª instância.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª Instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036269-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : CINCOM SYSTEMS PARA COMPUTADORES LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.002819-1 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CINCOM SYSTEMS PARA COMPUTADORES LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, rejeitou liminarmente a exceção de incompetência apresentada pela Executada.

Sustenta, em síntese, a incompetência da 2ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo, tendo em vista o ajuizamento de ações ordinárias visando a exclusão de juros e multas, perante a 5ª e a 19ª Varas Federais Cíveis de São Paulo, aduzindo haver conexão e continência entre as duas ações e, portanto, necessidade de reunião de ambas para apreciação simultânea.

Requer a concessão de efeito suspensivo, para obstar os efeitos da decisão agravada e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso, declinando-se a competência para a 5ª ou 19ª Varas Federais de São Paulo/SP.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 558, do Código de Processo Civil, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o art. 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, diante da relevância da fundamentação apresentada pelo recorrente, haja evidências de que tal decisão possa resultar-lhe lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a presença da plausibilidade do direito invocado.

No presente caso, entendo não ser o caso de reunião dos processos, uma vez que a competência das varas especializadas em execuções fiscais é absoluta, por tratar-se de competência fixada em razão da matéria.

Nesse sentido, registro julgados da 2ª Seção desta Corte:

"(...)PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. REUNIÃO COM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL POR CONEXÃO. IMPOSSÍVEL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMODIFICÁVEL.

I. Competência das Varas de Execução Fiscal, por ser absoluta, não sofre modificação pela conexão.

II. Noticiada nos embargos à execução de sentença a existência da ação anulatória de débito fiscal, ou vice-versa, corre-se risco algum da prolação de decisões que se objetem, eis que, por certo, o desfecho que se haverá em uma influenciará no da outra para prejudicá-la.

III. Sem notícia em uma ou em outra, o embate entre as decisões é possível, e não pode ser evitado quer pela conexão, quer pela prejudicialidade, mas pela fortuna de se reunirem em segundo grau de jurisdição ou pela infalibilidade do trânsito em julgado que recairá sobre uma delas em primeiro lugar.

IV. Não se cogita que mandados de segurança e ações de repetição de indébito se insiram na competência, ainda que por conexão, do Juízo das Execuções Fiscais. Não há por que fazê-lo com a ação declaratória negativa de que se cuida, pela Lei posta no mesmo patamar das demais.

V. Não se coaduna o escopo com o qual foram criadas as Varas especializadas, qual seja, de otimizar a prestação jurisdicional, com a atribuição de competências afora as por lei estabelecidas.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC 2002.03.00.006695-9, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 20/09/2005, DJ, 24/11/2005).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. REUNIÃO COM AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DAS VARAS DE EXECUÇÃO FISCAL INSUSCETÍVEL DE MODIFICAÇÃO POR CONEXÃO.

PRECEDENTES.

I. A conexão é causa modificadora de competência, a teor do art. 102 do CPC, no que tange à competência relativa.

II. A competência própria às Varas de Execução Fiscal é absoluta e pois, insuscetível de ser modificada por conexão.

III. Compete à Vara Federal não especializada o processo e julgamento da ação de anulação de débito fiscal (art. 341, Provimento COGE nº 64/05). Precedentes.

IV. Conflito procedente reconhecida a competência do Juízo suscitado.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 10346. 200703000742446. SEGUNDA SEÇÃO. j. 02/09/2008. Rel. Des. Fed. Salette Nascimento)

Em face de todo o exposto, conheço do presente conflito para julgá-lo procedente e declarar competente o Juízo suscitado.

Intimem-se. Oficiem-se".

(TRF 3ª região - 2ª Seção - CC 2008.03.00.002668-0/SP, Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 06.11.08, DOE 15.12.08, destaques meus).

Assim, reconheço a competência do juízo da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo para o trâmite do processo de execução.

Ante o exposto, **NEGO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado.

Intime-se a Agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.
Comunique-se MM. Juízo *a quo*.
Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036502-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : UNIVERSO ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : RUBIANA APARECIDA BARBIERI e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.008703-1 9F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos.

Intime-se a agravante para que, no prazo definitivo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, cumpra o despacho de fl. 63, procedendo ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo, código da receita n.º 5775, nos termos da Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, desta Corte, fazendo constar das guias DARF seu nome e CNPJ.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036784-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : MAURO STOCCO
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.15.000910-4 1 Vr SAO CARLOS/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de ação ordinária, rejeitou impugnação à concessão dos benefícios de assistência judiciária gratuita.

Sustenta, em síntese, o cabimento de recurso de agravo de instrumento e não de recurso de apelação, tal qual previsto no art. 17, da Lei n. 1.060/50, suscitando o princípio da fungibilidade recursal.

Aduz que a Agravada apresenta situação econômica que não se enquadra no art. 2º, § 1º, da mencionada lei.

Alega que o Agravado recorreu a advogado particular, bem como que possui bens consistentes em três veículos e três propriedades rurais.

Afirma que a declaração de pobreza do Agravado revela-se demonstração explícita de litigância de má-fé, nos termos dos arts. 16 a 18, do Código de Processo Civil.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar o indeferimento do pedido de assistência judiciária e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso, indeferindo-se o pedido de assistência judiciária; determinando-se o recolhimento das custas iniciais, bem como condenando-se o Agravante ao décuplo das custas judiciais, por litigância de má-fé.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso em tela, a decisão agravada rejeitou impugnação ao benefício da assistência judiciária, o que enseja a interposição de recurso de apelação, nos termos do art. 17, da Lei n. 1.060/50.

Ressalte-se ser incabível a aplicação do princípio da fungibilidade, por se tratar de erro grosseiro.

Nesse sentido tem entendido esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - ERRO GROSSEIRO - SENTENÇA QUE REJEITOU A IMPUGNAÇÃO À CONCESSÃO DE JUSTIÇA GRATUITA - ART. 17 DA LEI N. 1.060/50 - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - PRELIMINAR ACOLHIDA - RECURSO NÃO CONHECIDO.

O art. 17 da Lei n. 1.060/50 dispõe que "cabará apelação das decisões proferidas em consequência da aplicação desta lei...". Não havendo dúvida acerca do recurso cabível, não há que se falar em fungibilidade recursal.

Insurgindo-se a União contra a sentença que rejeitou a impugnação à concessão de justiça gratuita, autuada em separado do feito principal, incorreu em erro grosseiro ao se valer do agravo retido para manifestar seu inconformismo. Por esse motivo, inaplicável à espécie, o Princípio da Fungibilidade Recursal.

Preliminar acolhida.

Recurso não conhecido.

(TRF - 3ª Região, 5ª T., AC 1276325 Rel. Des. Fed. Razma Tartuce, j. em 12.05.08, DJ de 12.08.08).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - IMPUGNAÇÃO - AUTOS APARTADOS - JULGAMENTO - RECURSO CABÍVEL - ART. 17, LEI N. 1.060/50 - APELAÇÃO

(...)

4. Entendimento mais acertado é aquele que toma a lei como viga mestra da solução da celeuma. Logo, processando a impugnação em autos apartados, o indeferimento ou deferimento dessa impugnação leva à interposição de apelação.

Por sua vez, se o requerimento de justiça gratuita for deferido ou indeferido de plano pelo Juízo, será a vez da interposição de agravo, na modalidade de instrumento.

Agravo de instrumento provido para que fosse a apelação recebida em primeira instância, desde que presentes os requisitos de admissibilidade, contra decisão que julgou impugnação à concessão de assistência judiciária, processada em autos apartados.

(TRF - 3ª Região, 3ª T., AG 276611, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. em 11.04.07, DJ de 23.05.07).

Ante o exposto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037048-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

ADVOGADO : MAURICIO MARTINS PACHECO e outro

AGRAVADO : MODAS CREATORE LTDA

ADVOGADO : ANTONIO SERGIO DE MORAES BARROS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 98.05.55892-4 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de intimação do Dr. Venancio A. Gramegma, OAB/SP 19.274, para que, esclareça, em audiência a sua competência para fazer acordos e dar quitação em nome do Exequente, de que forma se dava o repasse dos pagamentos ao Exequente, bem como a razão pela qual nenhuma das parcelas constem do sistema de pagamentos do Exequente, sob o fundamento de que cabe, ao Exequente demonstrar que a

Executada pagou a pessoa sem poderes, descabendo transformar a execução em processo destinado à apuração de ilícito eventualmente praticado por terceiro.

Menciona que havia delegado ao Instituto de Pesos e Medidas de São Paulo - IPEM-SP, a atribuição de fiscalizar e cobrar as multas aplicadas, bem como que o referido Instituto propôs a execução originária, representado pelo escritório de advocacia credenciado "Nogueira Filho Advogados Associados", do qual faz (ou fazia) parte o Dr. Venâncio Amleto Gramegna.

Esclarece que, em 2005, a representação judicial do IPEM (e do INMETRO) nos autos foi assumida pela Procuradoria do Estado de São Paulo e, apenas em 2008 pela Procuradoria Geral Federal.

Afirma que, em 2002, o Dr. Venâncio noticiou a existência de parcelamento do débito, razão pela qual foi deferida a suspensão da execução. Contudo, em 2005, a Procuradoria do Estado de São Paulo, ao ingressar nos autos, requereu o prosseguimento da execução, noticiando o pagamento de apenas 05 parcelas. Intimada, a Agravada apresentou recibo de quitação emitido pelo Dr. Venâncio, referente a todas as parcelas do acordo.

Argumenta que, no entanto, ditas parcelas jamais entraram em seus cofres, como atestam sucessivas manifestações da Procuradoria Federal do INMETRO, que chegou a emitir ofício em que afirma que "não deverá ser considerado para fins de quitação de débito qualquer dos recibos emitidos pelo referido escritório, procedendo-se à análise individualizada de cada situação".

Acrescenta que o IPEM-SP informa nos autos originários, e ao INMETRO, a instauração de processo administrativo objetivando a prestação de contas do escritório, cujo resultado é desconhecido, bem como que a Executada, ora Agravada, juntou aos autos várias cópias microfilmadas de cheques que teriam sido emitidos pelo Dr. Venâncio e que foram usados para diversos fins, a maioria deles com beneficiários distintos do IPEM-SP.

Sustenta, em síntese, que diante de tais fatos e, considerando-se de exceção de pré-executividade e não de embargos à execução, o Exequente (INMETRO), agora representado pela Procuradoria-Geral Federal, entende ser imprescindível a ouvida do advogado Dr. Venâncio Amleto Gramegna para que esclareça se de fato emitiu os recibos apresentados pela Executada.

Salienta que, embora ordinariamente não se admita produção de provas em execução, no caso, deve ser admitida a fim de que se comprove se de fato houve pagamento, a que título e de que forma, até para que o INMETRO possa se voltar contra o responsável por possível desvio de numerário.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal a fim de determinar, desde logo, a ouvida do Dr. Venâncio Amleto Gramegna, necessária para o deslinde do feito e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou de tribunal superior.

Com efeito, entendendo que a pretensão recursal do Agravante é manifestamente inadmissível, tendo em vista a impossibilidade de dilação probatória em sede de exceção de pré-executividade.

Em que pesem os argumentos do Agravante, revela-se descabido o pedido de ouvida do advogado que representava, por meio de convênio celebrado com o escritório do qual faz (ou fazia) parte, o IPEM-SP, ao qual o INMETRO atribuiu, por delegação, a responsabilidade pela aplicação e cobrança de multas.

Eventual responsabilidade de terceiro poderá ser apurada em sede administrativa ou mesmo judicial, instaurada para tal fim e não em sede de execução fiscal, na qual foram apresentados uma série de recibos emitidos pelo referido advogado.

Aliás, observo a existência de processo administrativo de prestação de contas contra o escritório de advocacia credenciado "Nogueira Filho Advogados Associados", inclusive com a determinação de envio ao Ministério Público Federal para a análise e providências cabíveis, tendo em vista tratar-se de fatos que envolvem crédito pertencente à autarquia federal - o INMETRO (fls. 62/65).

Nesse contexto, não vislumbro a possibilidade de determinar, nos autos de execução fiscal, seja ouvido o advogado apontado como emissor dos recibos de fls. 28/55, apresentados pela Executada em sede de exceção de pré-executividade.

Isto posto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª Instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037298-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : S V VEICULOS LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMAPUA MS
No. ORIG. : 08.00.00058-2 1 Vr CAMAPUA/MS
DESPACHO
Fls. 224/225 - Mantenho a decisão de fls. 220/vº, por seus próprios fundamentos.
Prossiga-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037626-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : DYNAMIC AIR LTDA
ADVOGADO : LUIS GUILHERME MACHADO GAYOSO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2009.61.05.012910-0 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DYNAMIC AIR LTDA em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de Campinas/SP que, em mandado de segurança, indeferiu liminar visando à suspensão da exigibilidade dos créditos tributários objeto dos processos administrativos nºs. 13839.907158/2008-67 e 13839.907310/2008-10.

Sustenta a agravante, em síntese, que relativamente aos processos administrativos nºs. 13837.907.158/2008-67 e 13839.907.310/2008-10, ocorreu a homologação parcial da compensação pleiteada, apurando-se saldo devedor.

Alega que apresentou manifestação de inconformidade, a qual não foi recebida, por entender a autoridade que seria intempestiva. No entanto, afirma que a data de intimação da decisão que não homologou integralmente o pedido de compensação seria dúbia, porquanto constou o dia 01/12/2006, data anterior à própria decisão. Por outro lado, a juntada do AR com data de 02/12/2008 pela autoridade em suas informações, não comprova a tempestividade da intimação, haja vista que não há como comprovar qual seria o documento contido no envelope, pois o campo "declaração de conteúdo" está em branco.

Pede a antecipação da tutela recursal, de forma a suspender a exigibilidade do crédito tributário.

É o breve relatório. Decido.

Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Em uma análise provisória, não diviso os requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo, nos moldes do inciso III do artigo 527 combinado do Código de Processo Civil.

Conforme o alegado pela autoridade impetrada, diversamente do afirmado pela impetrante, há prova de que a intimação da decisão administrativa efetivamente ocorreu no dia 02/12/2008, conforme Aviso de Recebimento cuja cópia encontra-se acostada à fl. 241 deste agravo e "histórico das comunicações" de fl. 216. Certamente, a aposição de data anterior a própria prolação da decisão administrativa, decorreu de erro material, dada a sua impossibilidade.

Por outro lado, não basta ao agravante afirmar que o conteúdo do envelope relativo ao AR cuja cópia encontra-se juntado às fls. 241, não corresponderia à intimação administrativa relativa aos processos de compensação. Importante ressaltar que consta o nome e assinatura daquele que o recebeu. Ademais, a fim de reforçar os seus argumentos, poderia a agravante, eventualmente, apresentar ou fazer referência a qual documento corresponderia o citado AR.

Ante o exposto, ausente a verossimilhança das alegações, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte contrária para apresentação de contraminuta.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037687-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : NICE APARECIDA DE SOUZA MOREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.04.007202-2 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038688-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : BRASKEM S/A
ADVOGADO : LILIAN LONGO PESSINA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.023952-5 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Braskem S/A em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais que reconsiderou decisão anterior por meio da qual decidiu-se pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão agravada acabou por descumprir outra decisão judicial, qual seja, aquela proferida nos autos do mandado de segurança nº 2008.33.00.001453-4, que tramita na 13ª Vara da Bahia, cuja cópia foi apresentada nos autos do feito que deu origem a este agravo.

Alega que o afirmado pela Fazenda Nacional, ou seja, que não era possível concluir pela efetiva prolação da sentença, cuja cópia foi apresentada, beira a má-fé, porquanto ela própria, sendo parte, deveria estar ciente do referido "decisum". Dessa forma, pede a antecipação da tutela recursal, para que seja reformada a decisão de origem e, com isso, acolhida a exceção de pré-executividade.

É o breve relatório. Decido.

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Não diviso a presença dos requisitos para a antecipação da tutela recursal de que trata o artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

A decisão de origem merece ser mantida, porquanto as alegações da agravante não restaram devidamente comprovadas. Compulsando os autos, conclui-se que a cópia de fls. 171/179, ressalte-se, praticamente ilegível, encontra-se não assinada e sequer numerada pela respectiva secretaria.

Ora, não poderia o Juízo, com base no referido documento, determinar a suspensão da exigibilidade do crédito.

Independentemente da manifestação da Fazenda, que se posicionou contrária a concessão da providência pleiteada pela agravante, alegações devem ser realizadas e, em se tratando de fatos, devem restar comprovados. Do contrário, não se pode deferir o pleiteado.

Finalmente, fazendo-se controvertida a questão e dependendo de manifestações e juntadas de documentos, deve-se levar a discussão para a sede dos embargos.

Ante o exposto, ausente a verossimilhança das alegações, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte contrária para a eventual apresentação de contraminuta.
Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038832-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : RAVAGNANI E CIA
ADVOGADO : EUGENIO LUCIANO PRAVATO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ANDRADINA SP
No. ORIG. : 08.00.07035-0 A Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95, a petição de agravo será instruída com as cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação e das procurações outorgadas aos advogados do Agravante e do Agravado, peças obrigatórias para a verificação das condições de admissibilidade do recurso

Observo que a agravante deixou de juntar o comprovante do pagamento das custas e de porte de remessa e retorno.

Por sua vez, conforme disposto no art. 525, § 1º, do Código de Processo Civil, o comprovante do pagamento das custas é requisito obrigatório para a interposição de agravo de instrumento.

Consoante a mais abalizada doutrina, quando o preparo é exigência para a admissibilidade de determinado recurso, não efetivado ou efetivado incorretamente (a destempo, a menor, etc.), ocorre o fenômeno da deserção, causa de não conhecimento do recurso. (Cf. Nélon Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 7ª ed., nota 5 ao art. 511, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 876)

Assim sendo, não tendo a Agravante observado o disposto no art. 511, *caput*, e no art. 525, § 1º, ambos do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo por ser manifestamente inadmissível, com fundamento nos arts. 557, *caput*, do referido diploma legal e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039204-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : MARIA FONTOURA DA SILVEIRA e outros
: CELINA GARCIA BANDEIRA
: CELSO GARCIA DA SILVEIRA
: IEVE GARCIA DA SILVEIRA MARTINEZ
: YONE SILVEIRA DE MELLO
ADVOGADO : VERA HELENA FERREIRA SANTOS DEMARCHI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATO CARVALHO BRANDÃO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 2007.60.07.000146-1 1 Vr COXIM/MS
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Fontoura da Silveira e outros contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Coxim/SP que, em ação de cobrança, concedeu prazo de dez dias para os autores juntarem documentos que comprovem a existência e movimentação das cadernetas nºs 12250-8, 10.43-4, 1291-2 e 1511-1, nos períodos em que ocorreram os expurgos inflacionários pleiteados.

Alegam os agravantes, em síntese, que a obrigação legal de juntada dos extratos bancários é da instituição financeira, e que restou comprovada a existência e a titularidade das contas poupança. Requerem a concessão de antecipação de tutela recursal, a fim de que seja invertido o ônus da prova.

Após breve relato, **DECIDO**.

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Outrossim, diviso a presença dos requisitos autorizadores da suspensão de que trata o artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, que corresponde à antecipação de tutela da pretensão recursal.

Da análise dos autos, verifica-se que os agravantes comprovaram que possuíam conta de poupança junto à instituição financeira ré (fls. 24), indicando seu número e a agência em que era mantida.

Destarte, embora a instrução da inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação constitua ônus da parte autora, nada obsta, no caso vertente, que a agravada, detentora dos documentos - extratos bancários - forneça-os ao juízo, tudo com amparo nos artigos 355, 356 e 358, I do CPC.

Isto posto, **concedo** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039270-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : MAQUINAS AGRICOLAS GRACIANO IND/ E COM/ LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CATANDUVA SP

No. ORIG. : 98.00.00667-1 A Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão do Juízo de Direito do SAF da Comarca de Catanduva/SP, que acolheu a exceção de pré-executividade oposta por Sidney Carlos Ribeiro dos Santos e Leda Tomás Ribeiro dos Santos, para reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente contra os sócios.

Alega a agravante, em síntese, que não houve inércia da exequente, não havendo que se falar em prescrição intercorrente, eis que as circunstâncias que levaram à inclusão dos sócios no polo passivo da execução ocorreram somente quando de seu requerimento, e que a empresa executada aderiu ao REFIS, ocorrendo a interrupção do prazo prescricional, que se reiniciou somente em 2002, com a exclusão da executada do parcelamento. Requer a concessão de antecipação de tutela recursal.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Não diviso, contudo, a presença dos requisitos autorizadores da antecipação de tutela recursal, nos moldes do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

De fato, o redirecionamento da execução em face dos sócios da empresa executada deve ocorrer no prazo de cinco anos, contados a partir da citação da pessoa jurídica. No caso dos autos, verifica-se que a sociedade executada foi citada em novembro de 1998 (fls. 13 verso), interrompendo a prescrição também em relação aos coexecutados. Por seu turno, os sócios Sidney Carlos Ribeiro dos Santos e Leda Tomás Ribeiro dos Santos foram citados somente em dezembro de 2008 (fls. 17 verso), ou seja, depois de ultrapassado o prazo de cinco anos a que alude o art. 174 do Código Tributário Nacional, devendo ser reconhecida a prescrição intercorrente em relação a eles.

Ressalte-se que a própria exequente afirma que a empresa executada foi excluída do REFIS em 2002, de modo que, considerando que o prazo prescricional permaneceu suspenso também para os sócios em razão do parcelamento, ainda assim transcorreu período superior a cinco anos.

Pelo exposto, **indefiro** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039372-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : MAO DE OBRA ARTESANAL LTDA
ADVOGADO : MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.022481-2 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Providencie a Agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a autenticação das cópias ou a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039538-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : MAURICIO MARTINS PACHECO e outro
AGRAVADO : POCO VERDE AGRICOLA S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.022450-2 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95, a petição de agravo será instruída com as cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação e das procurações outorgadas aos advogados do Agravante e do Agravado, peças obrigatórias para a verificação das condições de admissibilidade do recurso.

No presente caso, não integra o instrumento a cópia da certidão de intimação pessoal da Agravante acerca da decisão agravada, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade.

Com efeito, a meu ver, a certidão de fl. 37 não supre tal omissão, na medida em que menciona apenas a abertura de vista dos autos ao Procurador da Fazenda Nacional, sem contudo indicar a data da sua efetiva entrega e/ou recebimento. Destaco que, consoante o disposto no art. 20 da Lei n. 11.033/04 as intimações e notificações de que tratam os arts. 36 a 38 da Lei Complementar no 73, de 10 de fevereiro de 1993, inclusive aquelas pertinentes a processos administrativos, quando dirigidas a Procuradores da Fazenda Nacional, dar-se-ão pessoalmente mediante a entrega dos autos com vista. Ante o exposto, não tendo a Agravante observado o disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039656-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : NPW ESTACIONAMENTOS E GARAGENS S/C LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FERRAZ DE CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.031890-5 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão do Juízo Federal da 8ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que recebeu os embargos à execução opostos pela executada, atribuindo-lhes efeito suspensivo.

Sustenta a agravante, em síntese, a necessidade de comprovação da garantia do juízo para recebimento dos embargos à execução, e que à luz do art. 739-A do CPC, os embargos do executado não têm mais efeito suspensivo, a não ser que o embargante comprove a relevância dos fundamentos e o risco de dano que o prosseguimento da execução poderá lhe causar. Requer a concessão de antecipação de tutela da pretensão recursal.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Diviso, outrossim, em uma análise primária, os requisitos para a concessão do efeito suspensivo, tal qual previsto no inciso III do art. 527, combinado com o art. 558, ambos do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Código de Processo Civil somente se aplica subsidiariamente à Lei de Execuções Fiscais, ou seja, em caso de omissão da Lei nº 6.830/80. Nesse sentido é o texto do seu artigo 1º.

Ora, a Lei nº 6.830/80 é absolutamente expressa ao afirmar que não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução (art. 16, § 1º), de forma que, não havendo omissão na norma específica, não se pode pretender a aplicação subsidiária da norma geral, ou seja, do art. 736 do CPC (redação dada pela Lei nº 11.382/06).

Em síntese, a Lei nº 11.382/06 introduziu um novo sistema aos embargos opostos na execução dos títulos extrajudiciais, caracterizando-se pela desnecessidade de garantia para a sua oposição e pela definitividade da execução. Já a Lei nº 6.830/80 exige a garantia, porém assegura o efeito suspensivo aos embargos, não se aplicando em desfavor do devedor o disposto no art. 739-A do CPC.

Ademais, não se pode recusar aplicabilidade a esta regra própria da execução fiscal, que impõe verdadeira condição de procedibilidade dos embargos à execução da dívida ativa.

Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039841-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : WALTER DAIJIRO KODAMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA CRISTINA BORSATO PERASSOLO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2007.61.06.005630-3 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Providencie a Agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a autenticação das cópias ou a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039874-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : AGRICOLAE AGRICULTURA E PECUARIA LTDA
ADVOGADO : JOSE MACEDO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE RE' : PAULO MACEDO GARCIA
: EMILIA AURORA DE ALMEIDA MATTOS MACEDO GARCIA
: EROILETTES DE MENDONCA GARCIA
: MARCELO MENDONCA GARCIA
: SANDRA MARIA CICERO OGER MENDONCA GARCIA
: MARCO ANTONIO MENDONCA GARCIA
: ROSA MARIA VILELLA GARCIA
: CARLOS ALBERTO MENDONCA GARCIA
: MARITA DE ALMEIDA JUNQUEIRA DE ANDRADE MENDONCA GARCIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2006.61.06.003157-0 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Providencie a Agravante, a regularização do recolhimento das custas e do porte de retorno, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 3º, da Resolução n. 278/07, bem como a autenticação das cópias ou a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00123 CAUTELAR INOMINADA Nº 2009.03.00.039896-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
REQUERENTE : FABRICIO DOS SANTOS GRAVATA
ADVOGADO : JOSÉ ROBERTO DE SOUZA
REQUERIDO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO : FABIO RICARDO TRAD
INTERESSADO : FABIO RICARDO TRAD
No. ORIG. : 2009.60.00.013042-6 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

"FABRÍCIO DOS SANTOS GRAVATA" propõe a presente ação cautelar com o objetivo de afastar o presidente da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção do Mato Grosso do Sul, até a realização das eleições - 16/11/2009, impedindo-o de utilizar o "mailing list, site, servidores e outros recursos da OAB/MS para influenciar as eleições" - fl. 08.

Sustenta, em síntese, haver desvio por parte do presidente da OAB/MS, Fábio Trad, na utilização dos meios, recursos e servidores da OAB/MS, situação prejudicial às eleições daquela seccional. Nesse sentido, sustenta estarem presentes os pressupostos processuais para a concessão de medida liminar, com o afastamento de Fábio Trad da presidência da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção do Mato Grosso do Sul.

DECIDO.

Indispensável para o deferimento do provimento liminar a presença conjunta e concomitante da plausibilidade do direito alegado e da situação objetiva de perigo.

Conquanto ao apreciar o pedido liminar a cognição desenvolvida pelo Juízo seja sumária, quanto à verificação do *fumus boni iuris*, impõe-se aferir concretamente a necessidade do deferimento *in limine* do provimento jurisdicional pleiteado, em função de situação fática apresentada.

A medida cautelar tem por escopo precípuo a garantia da eficácia da prestação da tutela jurisdicional satisfativa e a manutenção do equilíbrio entre as partes, ameaçado por situação de perigo objetivo. O processo cautelar caracteriza-se pela instrumentalidade.

O caráter instrumental do processo cautelar foi magistralmente ressaltado por Calamandrei (in "Introduzione allo Studio Sistemático dei Provvedimenti Cautelari", p. 21/22), para quem, se todos os provimentos jurisdicionais são instrumento do direito substancial, que por meio deste atua, no provimento cautelar se encontra uma instrumentalidade qualificada, ou seja elevada ao quadrado, já que garante a eficácia do processo principal. Denomina-o, por esta razão, *strumento dello strumento*.

Ao analisar a medida cautelar de arresto no Direito alemão, alerta Fritz Baur (in "Tutela Jurídica mediante Medidas Cautelares", Ed. Sérgio Fabris, Porto Alegre, 1985) sobre a inviabilidade de veicular-se por este meio processual medida satisfativa quanto ao direito material. Diz:

"Como no arresto de coisas corpóreas o que cabe é somente penhor ou, respectivamente, hipoteca de arresto, a determinação de uma providência que leve a satisfazer o crédito do autor está excluída. Esta regulamentação permite perceber que a consequência jurídica de direito material tem importância na medida em que nunca deve ser "alcançada" pela providência de arresto. Logo, a providência do arresto constitui um aliud frente à consequência jurídica dada na conformidade do direito material (em vez de obrigação de pagar, asseguaração), mas do mesmo modo, ela ainda há de ser um minus (em caso algum obrigação de pagar)" (ob. cit., p. 40).

A mesma preocupação manifesta o Professor Alemão ao estudar as medidas cautelares de caráter assecuratório segundo o parágrafo 935 da ZPO (*ZivilProzessordnung*), *verbis*:

"No caso do arresto, verificou-se não haver qualquer dúvida de que a medida, relativamente à consequência jurídica material, deve constituir tanto um aliud quanto um minus. As providências concretas que se acham mencionadas na lei para a medida cautelar de asseguaração, estão a indicar que a situação jurídica, em princípio, é a mesma aqui e lá, isto é, que no resultado a medida não deve redundar em uma satisfação do requerente (e muito menos ainda deve vir a colocá-lo em posição mais vantajosa do que aquela em que poderia estar depois de ter vencido no processo principal."

Segundo ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco, o interesse de agir "se traduz na coincidência entre o interesse do Estado e o do particular pela atuação da vontade da lei e se apresenta analiticamente com a soma dos requisitos acenados acima: necessidade concreta do processo e adequação do provimento e procedimento desejados." (In "Execução Civil", Ed. RT, 1973, p. 141).

Sintetiza Donaldo Armelin: "(...) não basta, apenas que haja utilidade para o titular do interesse na atuação do judiciário sobre um caso concreto, mas também que a utilidade ressuma de uma atuação adequada daquele poder" (in "Legitimidade Para Agir no Direito Processual Civil Brasileiro", Ed. RT, 1979, p. 59).

Com efeito, não se encontra presente o vínculo de instrumentalidade entre a pretensão cautelar e a pretensão deduzida na ação principal.

O ora requerente impetrou mandado de segurança com o objetivo de afastar o presidente da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção do Mato Grosso do Sul até a realização das eleições no dia 16/11/2009, impedindo-o de utilizar-se dos recursos institucionais para influenciar as eleições ou, alternativamente, a suspensão do pleito até o julgamento do mérito do *mandamus*.

Em 06 de novembro 2009, foi proferida sentença julgando extinto o processo, sem resolução de seu mérito, situação que ensejou a interposição de recurso de apelação pelo ora requerente. Todavia, em consulta realizada no sistema de acompanhamento processual denota-se que a apelação interposta ainda não fora recebida pelo Juízo *a quo*.

Insurge-se agora o requerente formulando pedido idêntico ao do mencionado mandado de segurança, qual seja - afastar o presidente da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção do Mato Grosso do Sul, até a realização das eleições - 16/11/2009, impedindo-o de utilizar o "mailing list, site, servidores e outros recursos da OAB/MS para influenciar as eleições" - fl. 08.

Conforme se vê, visa o requerente com a presente ação, em sede de liminar, a alteração da decisão que lhe foi desfavorável. Nesse sentido, é patente a inadequação da presente ação cautelar para veicular pretensão jurisdicional do requerente, sendo manifesta sua falta de interesse.

Ademais, ressalte-se a circunstância de que a apelação interposta pelo autor sequer foi objeto de recebimento por parte do Juízo da causa.

Dessarte, é de rigor a extinção do processo sem apreciação do mérito.

Ante o exposto, indefiro a inicial e julgo extinto o processo sem resolução de mérito, a teor do disposto nos artigos 267, I e VI, e 295, III, todos do CPC.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039957-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : SINDICATO DAS COOPERATIVAS DE TRABALHO DO ESTADO DE SAO PAULO SINCOTRASP

ADVOGADO : EDU MONTEIRO JUNIOR e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.00.020251-8 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SINDICATO DAS COOPERATIVAS DE TRABALHO DO ESTADO DE SÃO PAULO - SINCOTRASP em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo/SP, que indeferiu a liminar pleiteada, em mandado de segurança objetivando afastar a incidência da COFINS sobre os atos cooperativos praticados por suas associadas.

Conforme o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida.

No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039962-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : JOAO DONATO PISSUTO e outros

: LAERCIO PISSUTO

: ANTONIO PISSUTO

: NADIR ZENARDI PISSUTTO

: MARIA LUIZA PISSUTO

ADVOGADO : EMERSON VIEIRA DA ROCHA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.00.026665-2 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se a Agravada, para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos para a oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039978-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : WALTER ENNSER e outro

: ALFREDO ENNSER

ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.019178-8 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Providencie a Agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a autenticação das cópias ou a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040006-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : CONSTRUTORA AUGUSTO VELLOSO S/A

ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 88.00.45201-9 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95, a petição de agravo será instruída com as cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação e das procurações outorgadas aos advogados do Agravante e do Agravado, peças obrigatórias para a verificação das condições de admissibilidade do recurso.

No presente caso, não integra o instrumento a cópia da procuração outorgada ao advogado do Agravante, Gilson José Rasador (OAB/SP n. 129.811), o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade.

Verifico que foi juntado substabelecimento constituindo os advogados Guilherme Barranco de Souza e Camila David de Souza Chang, subscrito pelo procurador supra mencionado, o qual não tem poderes para substabelecer (fl.18).

Ante o exposto, não tendo a Agravante observado o disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040127-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : AUTO MECANICA COTOXO LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 97.05.09173-0 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão do Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que indeferiu pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo do feito, ao fundamento de ter ocorrido a prescrição intercorrente.

Alega a agravante, em síntese, que não ocorreu prescrição intercorrente em face dos sócios, eis que não houve inércia da exequente, bem como que o marco inicial do prazo prescricional deve ser a data da ciência da Fazenda Nacional acerca dos elementos constantes nos autos que autorizem a inclusão dos sócios. Requer a concessão de antecipação de tutela recursal, a fim de que seja afastado o decreto de prescrição e determinada a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Em uma análise primária, diviso os requisitos que autorizam a concessão parcial da antecipação de tutela recursal, nos moldes do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

Embora o redirecionamento da execução contra os sócios deva ocorrer no prazo de cinco anos, contados a partir da citação da pessoa jurídica, no caso dos autos tem-se que o motivo autorizador do pedido de redirecionamento da execução em face dos sócios, qual seja, a dissolução irregular da sociedade executada, foi levado ao conhecimento da exequente somente em 27 de julho de 2005, com a certidão do Sr. Oficial de Justiça informando que a empresa teria encerrado as suas atividades em razão do falecimento do sócio e depositário Felix B. Firmino Jr. (fls. 70). Por sua vez, o pedido de inclusão dos sócios deu-se em junho de 2007 (fls. 84/85), não havendo que se falar em prescrição intercorrente.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADO - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS - DESCABIMENTO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO - NECESSIDADE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRODUÇÃO DE PROVAS - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

Ter-se-ia a prescrição intercorrente se, no prazo entre a data de citação da empresa executada e a citação do sócio, ora agravante, tivesse decorrido mais de 5 anos e configurada a desídia da agravada, o que incoorreu no presente autos. Além do decurso de prazo para o reconhecimento da prescrição intercorrente é necessária a comprovação da inércia da exequente, o que também não restou comprovado, posto que a União Federal se mostrou diligente no processo.

(TRF 3ª Região, AG 2007.03.00.025509-2, Rel. Des. Federal Nery Junior, 3ª Turma, DJU 12/09/2007 p.161)

Pelo exposto, **concedo parcialmente** o efeito suspensivo pleiteado, apenas para afastar o decreto de prescrição intercorrente em face dos co-executados Laurivaldo Arabicano e Benedito João Miguel.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040130-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : PARATI COM/ DE FERRAGENS LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2003.61.82.016883-1 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio no pólo passivo do feito em razão da ocorrência de prescrição intercorrente.

Alega, em síntese, ser "impossível entender que ocorreu a prescrição intercorrente para o vertente caso", tendo em vista que "a União não deu causa, em momento algum, à demora no redirecionamento do processo executivo" (fl. 16).

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A teor do disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar n.º 118/05, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.

A propósito, o art. 219, § 1º do CPC, aplicável subsidiária e supletivamente às execuções fiscais, já dispunha, ao disciplinar os efeitos da citação válida, retroagir a interrupção da prescrição à data de propositura da ação.

Não obstante a interrupção da prescrição, ante a citação da executada, adoto o entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, consoante decisões majoritárias proferidas em nossas Cortes.

A propósito do tema, colaciono precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, sintetizado na seguinte ementa, no particular:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. SÓCIO-GERENTE. CITAÇÃO. PESSOA JURÍDICA.

1. A jurisprudência das 1ª e 2ª Turmas desta Corte vêm proclamando o entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Recurso especial provido."

(STJ, SEGUNDA TURMA, RESP nº 739922/RS, Data da decisão: 17/05/2005 Relator Min. Castro Meira)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. CITAÇÃO DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. O Código Tributário Nacional, possuindo status de lei complementar, prevalece sobre as disposições constantes da Lei n. 6.830/80. Assim, a interrupção da prescrição dá-se pela citação pessoal do devedor nos termos do parágrafo único, inciso I, do art. 174 do Código, e não na forma estabelecida no art. 8º, § 2º, da lei mencionada.

2. O redirecionamento da ação executiva fiscal em face do sócio responsável pelo pagamento deve ser providenciado até cinco anos contados da citação da empresa devedora.

3. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 205887/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 19/04/2005, Relator João Otávio de Noronha)

"EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. PRESCRIÇÃO. OBSERVÂNCIA DO ART. 174 DO CTN.

I - "O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses de suspensão previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes". (REsp n. 73511/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, in DJ 06.09.2004, p. 186).

II - Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGRESP nº 445658/MG, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 05/04/2005, Relator: Francisco Falcão)

Conforme se observa do AR de fl. 39, a citação da empresa executada ocorreu em 01/07/03. Não obstante os atos realizados pela executada com o fim de buscar a satisfação da dívida executada, o pedido de inclusão no pólo passivo da execução sobreveio em 26/01/09 conforme petição de fls. 64/66, momento em que já havia ocorrido a prescrição da pretensão executória em relação aos sócios, porquanto presente período superior a cinco anos.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão

Tendo em vista as certidões de fls. 44 e 59, verso, deixo de determinar a intimação da agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040137-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : EMPRESA RURAL AGUA MANSA LTDA e outros

: JOSE MARCELO VILELA ROSSI DE BRITO

: ANTONIO EMILIO FEIERABEND

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.005664-4 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão do Juízo Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que deferiu pedido de bloqueio de ativos financeiros da empresa executada, pelo sistema BACENJUD, indeferindo o pedido em relação aos sócios, coexecutados.

Alega a agravante, em síntese, que a penhora de ativos financeiros é um dos instrumentos mais efetivos à satisfação de seu crédito, cuja previsão encontra-se nos artigos 655, inciso I, e 655-A, ambos do Código de Processo Civil, devendo ter precedência sobre outras modalidades de constrição judicial. Requer a antecipação da tutela recursal.

Após breve relato, **DECIDO**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Contudo, não diviso, em uma análise provisória, os requisitos que autorizam a concessão da antecipação da tutela, nos moldes do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência tem admitido excepcionalmente a penhora sobre ativos depositados junto às instituições financeiras, somente diante da demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para a localização de outros bens penhoráveis em nome da executada, sem lograr êxito.

Da mesma forma, o artigo 655-A do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 11.382/06) não autoriza o bloqueio imediato de ativos financeiros, com ordem de penhora *on line*, sendo necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo, o que não restou comprovado, no caso dos autos, de modo que não se justifica a adoção da medida.

Isto posto, **nego** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040145-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : CLAUDIONOR ANTONIO DE MATTOS

ADVOGADO : EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outro

PARTE RE' : DHEBEL ELETRICA COML/ E MONTAGENS LTDA

: TANIA BELTRANO

: JOSE MANOEL BELTRANO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.053533-2 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040146-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : KOREIA GI BIJOUTERIAS LTDA

ADVOGADO : CLAUDIO NUZZI e outro

AGRAVADO : GISLEINE DOS SANTOS BEZERRA e outros

: ROSEMEIRE MACHADO BEZERRA

: FERNANDO LIMA VIDALO

: ELAINE CRISTINA ALVES ARMANI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.031204-4 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão do Juízo Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que deferiu pedido de bloqueio de ativos financeiros da empresa executada, pelo sistema BACENJUD, indeferindo o pedido em relação aos sócios, coexecutados.

Alega a agravante, em síntese, que a penhora de ativos financeiros é um dos instrumentos mais efetivos à satisfação de seu crédito, cuja previsão encontra-se nos artigos 655, inciso I, e 655-A, ambos do Código de Processo Civil, devendo ter precedência sobre outras modalidades de constrição judicial. Requer a antecipação da tutela recursal.

Após breve relato, **DECIDO**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Contudo, não diviso, em uma análise provisória, os requisitos que autorizam a concessão da antecipação da tutela, nos moldes do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência tem admitido excepcionalmente a penhora sobre ativos depositados junto às instituições financeiras, somente diante da demonstração inequívoca de que a exequente emvidou esforços para a localização de outros bens penhoráveis em nome da executada, sem lograr êxito.

Da mesma forma, o artigo 655-A do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 11.382/06) não autoriza o bloqueio imediato de ativos financeiros, com ordem de penhora *on line*, sendo necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo, o que não restou comprovado, no caso dos autos, de modo que não se justifica a adoção da medida.

Isto posto, **nego** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040310-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : WRC RECURSOS HUMANOS LTDA e outros

: JOSE ORLANDO PEREIRA

: JOAO BATISTA DE ARAUJO BARROS FILHO

: MARCUS VINICIUS ROQUE DOS SANTOS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.031625-3 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora, por meio do sistema BACEN JUD, de contas bancárias e ativos financeiros em nome dos sócios da empresa executada.

Alega ser devida e aplicável ao caso a penhora dos ativos financeiros pelo sistema BACEN JUD.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípua a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Sustenta a agravante ter se insurgido nos autos da execução fiscal, requerendo a penhora *on line* dos ativos financeiros da empresa executada, bem assim de seus sócios, os quais foram incluídos no pólo passivo do feito.

O Juízo indeferiu o pedido no tocante aos sócios ao fundamento de que o bloqueio pretendido geralmente, "tem recaído sobre os vencimentos, salários ou proventos de aposentadoria e pensão, ou ainda sobre a quantia de até 40 salários mínimos depositada em caderneta de poupança" (fl. 82).

Com efeito, cabe ser observado que, em 08 de maio de 2001, foi firmado Convênio de Cooperação Técnico-Institucional entre o Banco Central do Brasil, o Superior Tribunal de Justiça e o Conselho da Justiça Federal para fins de acesso ao Sistema BACEN JUD.

Por outro lado, cabe observar o que dispõe a Lei n.º 4.595/64:

"Art 38. As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§ 1º. As informações e esclarecimentos ordenados pelo Poder Judiciário, prestados pelo Banco Central da República do Brasil ou pelas instituições financeiras, e a exibição de livro e documento em Juízo, se revestirão sempre do mesmo caráter sigiloso, só podendo a ele ter acesso as partes legítimas na causa, que deles não poderão servir-se para fins estranhos à mesma."

Trata o referido dispositivo sobre o sigilo bancário a que estão obrigadas as instituições financeiras, excepcionado no § 1º a regra do sigilo quando se tratarem de informações determinadas pelo Poder Judiciário.

Dessarte, inexistiu ilegalidade no rastreamento de valores do executado em instituições financeiras por meio do sistema BACEN JUD.

Por outro lado, dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional:

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

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

Anteriormente à alteração do artigo 185 do CTN pela LC 118/05, a jurisprudência já entendia ser cabível a expedição de ofícios aos órgãos competentes a fim de que o credor pudesse encontrar bens de propriedade do devedor, a saber:

"RECURSO ESPECIAL - ART. 105, III, "a", CF - AJUIZAMENTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA CONTRA CONTRIBUINTE QUE ENCERROU IRREGULARMENTE SUAS ATIVIDADES - NÃO LOCALIZAÇÃO DO ENDEREÇO E DE BENS DA EXECUTADA - CITAÇÃO DOS SÓCIOS - PRETENDIDA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL PARA OBTENÇÃO DE CÓPIA DA DECLARAÇÃO DE BENS DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA - NÃO PROVIMENTO AO RECURSO - ALEGADA VULNERAÇÃO AOS ARTS. 399 DO CPC, 198 DO CTN E 40 DA LEI N. 6.830/80 - RECURSO NÃO CONHECIDO.

- A requisição judicial, em matéria deste jaez, apenas se justifica desde que haja intransponível barreira para a obtenção dos dados solicitados por meio da via extrajudicial e, bem assim, a demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para tanto, o que se não deu na espécie, ou, pelo menos, não foi demonstrado.

- Falecendo demonstração cabal de que foram exauridas, sem êxito, as vias administrativas para obtenção de informações referentes aos bens dos sócios, não há demonstração de vulneração aos arts. 399 do CPC e 198 CTN, que conferem ao magistrado a possibilidade de requisitá-las.

- Não existindo bens a serem penhorados, e nem demonstrado qualquer esforço da exequente em obter as informações acerca dos bens de outra forma, correta a suspensão temporária do processo com base no artigo 40 da Lei n.º 6.830/80.

- A quebra do sigilo bancário (Lei n.º 4.595/64), perseguida pela Fazenda Pública, é medida excepcional que depende da presença de relevantes motivos.

Recurso não conhecido - Precedentes. Decisão unânime."

(STJ, 2ª Turma, REsp 204329/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 09/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 0131)

No entanto, sem adentrar o mérito dos fundamentos utilizados na decisão agravada, não demonstrou a agravante o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, pressuposto para o deferimento da medida pleiteada, não tendo levado aos autos documentos indispensáveis para o deferimento do pedido, tais como certidões dos registros imobiliários.

Denota-se que as alterações do Código de Processo Civil, promovidas pela Lei n.º 11.382/06, especificamente no tocante ao artigo 655-A, não tiveram o condão de tornar obrigatória a penhora de dinheiro ou de valores em aplicação financeira, tampouco de tornar despiciendo o prévio esgotamento de diligências para a busca de bens passíveis de penhora antes de se proceder à penhora *on line*. Tais alterações, em verdade, visaram tão-somente à regulamentação de expediente o qual já era utilizado no âmbito da Justiça Federal.

Da mesma forma, o disposto no art. 11, I, da Lei n.º 6.830/80 não afasta a necessidade de prévio esgotamento de diligências em busca do patrimônio do devedor.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, não vislumbro a relevância da fundamentação a dar ensejo à concessão do provimento pleiteado.

Ausentes os pressupostos, indefiro a medida postulada.

Intimem-se os agravados, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040445-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : MARIA TEREZA AMANO

ADVOGADO : HUMBERTO FREDERICO SUINI DEPORTE e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.00.025255-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Tereza Amano em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 19ª Vara de São Paulo que, em fase de cumprimento de sentença, indeferiu pedido de arbitramento de honorários de sucumbência a serem pagos pela agravada.

Sustenta a agravante, em síntese, que são cabíveis honorários advocatícios quando, iniciada a fase de execução, não ocorre o pagamento voluntário nos moldes do artigo 475-J do Código de Processo Civil. Pede a concessão de efeito suspensivo.

É o breve relatório. Decido.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença.

Outrossim, não diviso a presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo nos moldes do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Embora a tendência dos tribunais seja no sentido de admitir o arbitramento de honorários em favor do requerente no módulo de cumprimento de sentença, conforme as alterações trazidas pela Lei nº 11.232/05, a antecipação da tutela recursal para determinar à Caixa Econômica Federal que pague à agravante o valor correspondente, certamente esgotará o objeto deste recurso. Ademais, não há risco de dano irreparável a determinar a concessão de medida liminar independentemente de manifestação do órgão colegiado.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de concessão do efeito suspensivo.**

Intime-se a parte contrária para a apresentação de contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.61.00.000090-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : AGFA GEVAERT DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : PAULO EDUARDO MACHADO OLIVEIRA DE BARCELLOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **AGFA GEVAERT DO BRASIL LTDA.**, contra ato praticado pelo **SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO**

PAULO/SP, objetivando ver reconhecido seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF, no período compreendido entre janeiro a março de 2004, corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC, com débitos vencidos e vincendos de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Sustenta, em síntese, que a majoração da alíquota para 0,38% (trinta e oito décimos percentuais) trazida pela Emenda Constitucional n. 42, de 31.12.03, não se revela aplicável, na medida em que afrontou o princípio da anterioridade nonagesimal assegurado pelo art. 195, § 6º, da Constituição da República.

Pondera, ainda, que a CPMF, no referido período (janeiro a março de 2004) era exigível à alíquota de 0,08% (oito centésimos percentuais), pelo que teria direito à devolução do montante recolhido, indevidamente, a maior (fls. 02/11). À inicial foram acostados os documentos de fls. 12/86.

A Autoridade tida como coatora prestou suas informações, pugnando pela denegação da segurança (fls. 104/109). O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (fls. 111/112).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e, em consequência, concedeu em parte a segurança pleiteada para o efeito de autorizar a compensação dos valores recolhidos a título de CPMF em alíquota superior a 0,08% no período compreendido entre 1º de janeiro a 30 de março de 2004 com parcelas de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de correção monetária e juros. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 115/127).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação (fls. 134/142).

Com contrarrazões (fls. 145/148 e 150/153), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 156/159).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Com efeito, a constitucionalidade da manutenção da alíquota da CPMF, em 0,38% (trinta e oito décimos percentuais), para o exercício de 2004, determinada pela Emenda Constitucional n. 42, de 31.12.03, foi reconhecida pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566032/RS, assim ementado:

1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido.

(Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 25.06.09, m.v. DJ 22.10.09, p. 1753).

Nesse sentido, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AC n. 2004.61.00.017271-1/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 22.01.09, v.u., DJF3 25.02.09, p. 323).

Portanto, verifica-se que, sobre a matéria, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e da Colenda 6ª Turma desta Corte, pelo quê a adoto, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos do disposto no art. 269, I, do CPC.

Descabida a condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas ns. 512 e 105, do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente. Custas *ex lege*.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00136 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.61.00.005356-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : INDUSTRIAS REUNIDAS IBERIA S/A

ADVOGADO : BIANCA PADOVANI PEREIRA DALL AVERDE e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **INDÚSTRIAS REUNIDAS IBERIA S/A**, contra ato praticado pelo **SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO/SP**, com pedido de liminar, objetivando ver reconhecido seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF, no período compreendido entre janeiro a março de 2004.

Sustenta, em síntese, que a majoração da alíquota para 0,38% (trinta e oito décimos percentuais) trazida pela Emenda Constitucional n. 42, de 31.12.03, não se revela aplicável, na medida em que afrontou o princípio da anterioridade nonagesimal assegurado pelo art. 195, § 6º, da Constituição da República.

Pondera, ainda, que a CPMF, no referido período (janeiro a março de 2004) era exigível à alíquota de 0,08% (oito centésimos percentuais), pelo que teria direito à devolução do montante recolhido, indevidamente, a maior (fls. 02/16). À inicial foram acostados os documentos de fls. 17/31 e 36/38.

A liminar foi indeferida (fls. 39 e vº).

A Autoridade tida como coatora prestou suas informações, pugnando pela denegação da segurança (fls. 45/57).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (fls. 62/63).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para reconhecer o direito da Impetrante de compensar o que pagou a título de CPMF, no período de janeiro a 30 de março em alíquota superior a 0,08%, com a própria CPMF, bem como outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 63/68).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação (fls. 73/97).

Sem contrarrazões, não obstante a devida intimação (fls. 99 e vº), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 102/106).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Com efeito, a constitucionalidade da manutenção da alíquota da CPMF, em 0,38% (trinta e oito décimos percentuais), para o exercício de 2004, determinada pela Emenda Constitucional n. 42, de 31.12.03, foi reconhecida pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566032/RS, assim ementado:

1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido.

(Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 25.06.09, m.v. DJ 22.10.09, p. 1753).

Nesse sentido, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AC n. 2004.61.00.017271-1/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 22.01.09, v.u., DJF3 25.02.09, p. 323).

Portanto, verifica-se que, sobre a matéria, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e da Colenda 6ª Turma desta Corte, pelo quê a adoto, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos do disposto no art. 269, I, do CPC.

Descabida a condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas ns. 512 e 105, do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente. Custas *ex lege*.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.00.010230-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : FUNDACAO SAO PAULO

ADVOGADO : GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Vistos.

Declaro minha suspeição, nos termos do art. 135, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos à UFOR para redistribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim Nro 869/2009

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.075530-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ANTONIO BERCHIOR LEITE

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 97.00.00125-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA - APELAÇÕES DAS PARTES - REQUISITOS - MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA E RECURSOS DAS PARTES PARCIALMENTE PROVIDOS.

- A sentença condenou a autarquia-ré ao pagamento de valor excedente a 60 salários mínimos, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição.

- Demonstrado que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).

- Na ausência de requerimento administrativo, o benefício há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, consoante o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

- Juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, incidente da citação até 11 de janeiro de 2003, a partir de quando dar-se-ão na forma prevista no artigo 406 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. A citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação, de forma decrescente, mês a mês.

- As custas não são devidas, tendo em vista que a Autarquia é isenta de seu pagamento.

- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta e às apelações das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.043146-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDILSON CARLOS DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 67/69
INTERESSADO : LAURENI SANTOS CRUZ
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO LOPES FERIANI
CODINOME : LAURENI CRUZ

No. ORIG. : 01.00.00008-6 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO-MATERNIDADE DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO

- Para obtenção do salário-maternidade, basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário-maternidade, corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário-maternidade devido.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2002.03.99.010103-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : ADEILTON BERNARDINO DA SILVA
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO TADEU MUNIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 160/164
No. ORIG. : 00.00.00088-7 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo requisitos os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- Indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.031967-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : CARLOS DA SILVA e outros
: CASEMIRO DE SIMONE e outros
: CELESTE SOANE BALIEIRO
: CLAUDEMIR MARIN
: DALVO DA SILVA
: DIONISIO DE OLIVEIRA
: DIRCEU LUIZ LEONARDI
: DIVINO DE SOUZA
: JOAO BENTO VIANA
: JOAO CORASSIM

ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 348/351

INTERESSADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

INTERESSADO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DO AMARAL MAIA

No. ORIG. : 98.00.34592-2 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO DE FERROVIÁRIOS INATIVOS E PENSIONISTAS. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS 47,68% - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. ENTENDIMENTO DE NOSSOS TRIBUNAIS. SENTENÇA ANULADA COM DETERMINAÇÃO DE CITAÇÃO DO ENTE FALTANTE (INSS) - MATÉRIA DE CUNHO PREVIDENCIÁRIO SEGUNDO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO ÓRGÃO ESPECIAL E TERCEIRA SEÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO E OUTROS REGIONAIS. NECESSIDADE DE REDISTRIBUIÇÃO DO FEITO À VARA ESPECIALIZADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- Segundo jurisprudência pacificada nos Tribunais Pátrios, a União, o INSS e a RFFSA (antes de sua extinção pela Lei nº 11.483/2007 e de ter a UF a sucedido) são litisconsortes passivos necessários para figurar no pólo passivo de ação em que se postula a correta complementação de benefício previdenciário para fins de equiparação com os ferroviários federais da ativa, nos termos da Lei nº 8.186/91.

- A Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) foi extinta em 22/01/2007 por força da Medida Provisória 353, posteriormente convertida na Lei 11.483/07. A partir de então, sucede-lhe a União nas obrigações, direitos e ações judiciais, conforme o artigo 2º da referida Lei.

- Tratando-se de litisconsórcio passivo necessário, é nula a sentença que não oportuniza a citação do litisconsorte (INSS), nos termos do art. 47, parágrafo único do CPC, ainda que confirmada pelo Tribunal (STJ/REsp 478.499/PR).

- Impossibilidade de análise da matéria de fundo, embora a mesma reste pacificada no STJ, em razão, também, do entendimento do Colendo STJ no sentido de que decisão confirmada por Tribunal sem a participação de litisconsórcio necessário é eivada de nulidade.

- Segundo entendimento firmado pela Terceira Seção e pelo Órgão Especial deste TRF da 3ª Região, a matéria tem cunho predominantemente previdenciário. (CC nº 3.734, processo 2000.03.00.051470-4/Terceira Seção e CC nº 8.294, processo 2005.03.00.063885-3/Órgão Especial).

- Sentença anulada, com determinação de redistribuição do feito a uma das Varas Previdenciárias da 1ª Subseção da Seção Judiciária de São Paulo para citação da autarquia federal (litisconsorte passivo necessário). Apelação da parte autora prejudicada.

- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.006081-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : JOELINA LIMA RIBEIRO e outro
: FERNANDO LIMA RIBEIRO
ADVOGADO : MARCELO LEOPOLDO MOREIRA
SUCEDIDO : ADEMAR FERNANDO RIBEIRO falecido
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 230/233
No. ORIG. : 98.00.17189-4 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO URBANO. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Conjunto probatório insuficiente para o reconhecimento do trabalho urbano asseverado.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.010988-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAPHAEL JOSE DE OLIVEIRA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO TRIBUTINO DE BARROS
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
No. ORIG. : 00.00.00036-6 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - TRABALHO RECONHECIDO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO IMPROVIDA - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

- No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

- Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).
- Conjunto probatório suficiente para o reconhecimento do período requerido.
- O requisito da carência restou cumprido, em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
- Somado o interstício reconhecido aos incontroversos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91.
- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.
- Mantido o percentual dos honorários advocatícios, conforme o entendimento desta C. Turma.
- Apelação improvida
- Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.021727-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
 INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : VALERIA CRUZ
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVANTE : FLAVIO DONIZETI DE LIMA
 ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
 REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/106
 No. ORIG. : 02.00.00016-7 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo requisitos os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- Indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.022293-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 80/82
INTERESSADO : NOEMIA GARCIA DA SILVA
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
No. ORIG. : 01.00.00086-2 5 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - PROVA DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO - PROVA MERAMENTE TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - REGRAS DA PENSÃO POR MORTE APLICÁVEIS AO AUXÍLIO-RECLUSÃO - BENEFÍCIO DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO

- A prova da dependência econômica da mãe em relação ao filho pode ser realizada por meio de prova exclusivamente testemunhal quando ausente início de prova material, segundo consolidada jurisprudência. Ademais, a dependência econômica pode ser concorrente e, não apenas, exclusiva.
- As regras gerais da pensão por morte são aplicáveis ao auxílio-reclusão e seguem esse mesmo entendimento.
- No presente caso, presentes todos os requisitos para a concessão do auxílio-reclusão, é devido o benefício à parte autora.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.24.001131-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR UMBELINO SOARES JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA MARIA DE BRITO
ADVOGADO : EDISON DE ANTONIO ALCINDO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL. SÚMULA 111 DO STJ. REDAÇÃO ANTIGA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

O Superior Tribunal de Justiça, desde muito, tem fixado os contornos da Súmula 111, no sentido de que os honorários advocatícios incidem apenas sobre as prestações vencidas, consideradas como tais todas aquelas ocorridas até a data da prolação da sentença. Precedentes.
Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.002229-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : LILIANE HENRIQUE incapaz e outro
: VIVIANE HENRIQUE incapaz
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
REPRESENTANTE : MARIA MADALENA FIGUEIREDO HENRIQUE
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 107/108
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00121-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - CONDIÇÃO DE SEGURADO DO RECLUSO NÃO COMPROVADA - AUSENTE REQUISITO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO INDEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O auxílio-reclusão é devido aos dependentes de baixa renda, dos segurados recolhidos à prisão, que não recebam remuneração da empresa nem estejam em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço. Assim como o benefício de pensão por morte (art. 80, Lei n. 8.213/91), o auxílio-reclusão prescinde de carência, desde que propriamente comprovados os requisitos para a concessão do referido benefício, quais sejam, a qualidade de segurado à época do recolhimento deste à prisão e seu efetivo encarceramento.
- No caso dos autos, foram juntadas Carteiras de Trabalho e Previdência Social do recluso, nas quais consta que o último contrato de trabalho, devidamente registrado, ocorreu no período de 03.11.1993 a 26.10.1995 (fl.12). O recolhimento à prisão se deu em 26.02.2002.
- Dentro deste contexto, verifica-se que o detento não possuía a qualidade de segurado no momento de seu recolhimento à prisão, mesmo levando em conta o período de graça previsto no artigo 15, inciso II e § 2º, da Lei nº 8.213/91, pois há mais de 24 meses, após a rescisão do último contrato, havia deixado de contribuir para a Previdência Social.
- Nessas condições, é indevido o benefício à parte autora.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.003283-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : JORGINA DOS SANTOS OLIVEIRA PRETO
ADVOGADO : ROSANA RUBIN DE TOLEDO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.212/215
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG. : 01.00.00051-7 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MARO INICIAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO/E-MAIL PARA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

- A questão do marco inicial do benefício foi amplamente abordada, razão pela qual conclui-se que não há omissão a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Implantação do benefício, nos termos do artigo 461, do CPC, tendo em vista a ausência de efeito suspensivo nos eventuais recursos interpostos nas instâncias superiores.
- Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.004861-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLARICE MARIA VICENTINI
ADVOGADO : IVANI MOURA
No. ORIG. : 02.00.00038-8 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÃO DO INSS - INCAPACIDADE - MARCO INICIAL - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - APELAÇÃO IMPROVIDA - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO/E-MAIL PARA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devida a aposentadoria por invalidez, ante a impossibilidade de reabilitação.
- Marco inicial do benefício mantido, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a data da cessação do auxílio-doença.
- Implantação do benefício, nos termos do artigo 461, do CPC, tendo em vista a ausência de efeito suspensivo nos eventuais recursos interpostos nas instâncias superiores.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e determinar a expedição de ofício/e-mail ao INSS, com os documentos necessários, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.006428-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERIO BANDEIRA SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.126/128
INTERESSADO : DILVANI CONEGUNDES DOS SANTOS
ADVOGADO : CLAUDIO DE SOUSA LEITE
No. ORIG. : 00.00.00186-8 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. VÍCIOS. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.
- A questão foi amplamente abordada, razão pela qual conclui-se não haver vícios a serem sanados. Apenas, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição; irregularidades inexistentes no julgado.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.010009-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : CONCEICAO FERREIRA DANTAS
ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 161/163
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00004-4 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo requisitos os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- O conjunto probatório não é apto a demonstrar a atividade rural por todo o período requerido.
- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo requisitos os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- Indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal.
- agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Relatora para o acórdão

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.012025-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.107/111
INTERESSADO : HELENA MARIA PAULISTA DE CARVALHO
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 03.00.00010-2 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- A questão foi amplamente abordada, razão pela qual conclui-se que não há obscuridade a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade, ou contradição, irregularidades estas inexistentes no julgado.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.005293-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : JOSE BENEDITO MENDONCA
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS
: RICARDO LUIS RAMOS DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 122/126
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00015-1 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo requisitos os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- O conjunto probatório não é apto a demonstrar a atividade rural por todo o período requerido.
- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo requisitos os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- Indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal.
- agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Relatora para o acórdão

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.010505-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA SILVA BRONZATTO
ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG. : 99.00.00171-5 2 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA IDOSA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO - MATÉRIA PRELIMINAR - REQUISITOS - MARCO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS - REMESSA OFICIAL, AGRAVO RETIDO E MATÉRIA PRELIMINAR NÃO CONHECIDOS - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352 de 26.12.2001).
- Não conheço do agravo retido, tendo em vista que suas alegações não foram renovadas, nas razões de apelação.
- A simples remissão a qualquer peça anterior a sentença, in casu, a contestação, não basta para caracterizar o cumprimento do preconizado no artigo 514, II, do Código de Processo Civil. Precedentes. Matéria preliminar não conhecida.
- Demonstrado que a parte autora é idosa, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).
- Possibilidade, in casu, de aplicação analógica do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).
- Na ausência de requerimento administrativo, o benefício há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.
- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, consoante o disposto na Súmula 111 do STJ.
- Honorários periciais reduzidos para R\$ 250,00, com parâmetro na Resolução nº 558 de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, DJ de 29.05.2007, Seção I, pág. 55.
- Remessa oficial não conhecida.
- Agravo retido não conhecido.
- Matéria preliminar não conhecida.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, do agravo retido e da matéria preliminar, bem como dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.016440-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCAS SGOBI DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SARITA SCUCUGLIA DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : DONIZETE FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SARITA SCUCUGLIA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 03.00.00185-8 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - FAMÍLIA CAPAZ DE PROVER A MANUTENÇÃO DA PARTE AUTORA - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

- Demonstrado que a família da parte autora é capaz de prover a sua manutenção, impõe-se o indeferimento do pedido de concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).
- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- O provimento da apelação do réu enseja a revogação da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional concedida.
- Apelação do INSS provida.
- Tutela antecipada revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e revogar a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.020923-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.117/121
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARIA DO ESPIRITO SANTOS SOARES
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA
No. ORIG. : 03.00.00051-9 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA ATÉ O EFETIVO PAGAMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.

- Acolhem-se os embargos de declaração para deixar de fixar o termo final de incidência dos juros de mora até o efetivo pagamento da condenação. O tema será oportunamente tratado quando da execução do julgado, ocasião em que se verificará o cumprimento dos prazos previstos no artigo 100, § 1º da Constituição Federal, dispositivo que norteará aquela fase processual.

- Embargos de declaração providos

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.023006-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JORGE LUIZ DE CARVALHO SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RITA INES DE CASTRO incapaz
ADVOGADO : DENISE SANTOS BARBOSA
REPRESENTANTE : TARCISIO PEREIRA DE CASTRO
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO LUIZ DO PARAITINGA SP
No. ORIG. : 02.00.00037-1 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - MATÉRIA PRELIMINAR - TUTELA ANTECIPADA - REQUISITOS - ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO FEDERAL - FAMÍLIA CAPAZ DE PROVER A MANUTENÇÃO DA PARTE AUTORA - FEITO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO EM RELAÇÃO À UNIÃO FEDERAL - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS - ISENÇÃO - TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

- A União é parte ilegítima para figurar nos feitos de que trata o art. 203, V da Constituição Federal.
- Com o advento do Decreto nº 1.744/95, toda discussão em torno da legitimidade passiva da autarquia, em processos dessa natureza, perdeu sua razão, porquanto em seu artigo 32, parágrafo único, está expresso que é o INSS o responsável pela concessão e manutenção do benefício instituído pelo artigo 203 da Constituição Federal. Nesse sentido a Súmula nº 22 desta Egrégia Corte.
- A antecipação da tutela, no caso de concessão do benefício de assistência social, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não é tema que se insere dentre as proibições previstas na Lei nº 9.494/97.
- Demonstrado que a família da parte autora é capaz de prover a sua manutenção, impõe-se o indeferimento do pedido de concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).
- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- O provimento da apelação do réu enseja a revogação da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional concedida.
- Extinção do feito sem julgamento do mérito em relação à União Federal.
- Matéria preliminar rejeitada.
- Remessa oficial provida.
- Apelação provida.
- Tutela antecipada revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo sem julgamento em relação à União Federal, rejeitar a matéria preliminar, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, bem como revogar a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.023370-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.110/113
INTERESSADO : APARECIDO TEODORO VIEIRA
ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 03.00.00055-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- A questão da carência foi amplamente abordada, quanto ao marco inicial do benefício, constato a falta de interesse recursal, vez que a condenação não aprecia o tema, razão pela qual conclui-se que não há obscuridade ou omissão a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade, ou contradição, irregularidades estas inexistentes no julgado.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.030360-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TIBURCIO NUNES CERQUEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
CODINOME : TIBURTINO NUNES CERQUEIRA
No. ORIG. : 00.00.00144-4 2 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - APELAÇÃO DO INSS - AGRAVO RETIDO REITERADO - CONCESSÃO ADMINISTRATIVA - REQUISITOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Conheço do agravo retido, tendo em vista que suas alegações foram renovadas em razões de apelação.
- Não merece acolhida a alegação de cerceamento de defesa em razão do indeferimento de expedição de ofício às comarcas circunscritas para averiguação de eventual litispendência, pois esta providência cabe ao próprio INSS. Precedentes.
- Entre a citação (maio/2001) e a concessão do benefício assistencial por idade na esfera administrativa (maio/2005), tinha a parte autora direito ao benefício por incapacidade, vez que restaram preenchidos os requisitos necessários à sua concessão.
- Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, consoante o disposto na Súmula 111 do STJ.
- Agravo retido improvido.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.031019-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : MARIA JOSE RODRIGUES
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/122v
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 03.00.00169-4 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE EM PARTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.
- Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).
- O conjunto probatório não é apto a demonstrar a atividade rural por todo o período requerido.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA

Relatora para o acórdão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.035102-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FERNANDA JULIANI DE OLIVEIRA incapaz

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

REPRESENTANTE : SONIA APARECIDA JULIANI DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

No. ORIG. : 02.00.00228-0 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - APELAÇÃO DO INSS - EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL - ADMISSIBILIDADE RECURSAL - MATÉRIA ESTRANHA À LIDE - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS - APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Verificada a existência de erro material na r. sentença, o mesmo há ser sanado pelo Egrégio Tribunal ad quem, sem que referido procedimento implique em nulidade.
- As razões do recurso de apelação devem pautar-se nos fundamentos do *decisum*.
- Não se conhece de apelação que apresenta matéria estranha à lide.
- Marco inicial do benefício inalterado, vez que ausente o requerimento administrativo e vedada a *reformatio in pejus*.
- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, incidente do laudo pericial, na forma prevista no artigo 406 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002 (referida explicitação, por ser consequência legal, não configura hipótese de *reformatio in pejus*). A data do laudo pericial é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a aludida data, de forma decrescente, mês a mês.
- Honorários periciais reduzidos para R\$ 250,00, com parâmetro na Resolução nº 558 de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, DJ de 29.05.2007, Seção I, pág. 55.
- Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ.- Correção de ofício do dispositivo da r. sentença para constar que o benefício concedido consubstancia-se em benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e Lei nº 8.742/93.
- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir de ofício, o dispositivo da r. sentença e conhecer de parte da apelação dando-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.047026-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : OSWALDO FRIZZO (= ou > de 65 anos) e outros
: PASCHOAL ANTONIO MOLINARI (= ou > de 65 anos)
: PEDRO EVANGELISTA OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
: PEDRO DE MESQUITA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR
CODINOME : PEDRO MESQUITA
AGRAVANTE : REYNALDO BONUCCI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR
CODINOME : REINALDO BONUCCI
AGRAVANTE : REINALDO TORRELLI
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 680/682 (volume III)
INTERESSADO : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
ADVOGADO : JOAO PAULO DALMAZO BARBIERI
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 98.06.13532-6 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO DE FERROVIÁRIOS INATIVOS E PENSIONISTAS. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS 47,68% - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. ENTENDIMENTO DE NOSSOS TRIBUNAIS. SENTENÇA ANULADA COM DETERMINAÇÃO DE CITAÇÃO DO ENTE FALTANTE (INSS) - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- Segundo jurisprudência pacificada nos Tribunais Pátrios, a União, o INSS e a RFFSA (antes de sua extinção pela Lei nº 11.483/2007 e de ter a UF a sucedido) são litisconsortes passivos necessários para figurar no pólo passivo de ação em que se postula a correta complementação de benefício previdenciário para fins de equiparação com os ferroviários federais da ativa, nos termos da Lei nº 8.186/91.

- A Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) foi extinta em 22/01/2007 por força da Medida Provisória 353, posteriormente convertida na Lei 11.483/07. A partir de então, sucede-lhe a União nas obrigações, direitos e ações judiciais, conforme o artigo 2º da referida Lei.

- Tratando-se de litisconsórcio passivo necessário, é nula a sentença que não oportuniza a citação do litisconsorte (INSS), nos termos do art. 47, parágrafo único do CPC, ainda que confirmada pelo Tribunal (STJ/REsp 478.499/PR).

- Impossibilidade de análise da matéria de fundo, embora a mesma reste pacificada no STJ, em razão, também, do entendimento do Colendo STJ no sentido de que decisão confirmada por Tribunal sem a participação de litisconsórcio necessário é eivada de nulidade.

- Sentença anulada, com determinação de citação da autarquia federal (litisconsorte passivo necessário). Remessa oficial e apelações da RFFSA e da União Federal prejudicadas.

- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.026340-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : ANTONIO RIGOLO e outros
: ANTONIO MURARI
: ANTONIO DE CAMPOS
: ANTONIO BENTO DA SILVA
: ANISSETO PELOCHES
: ANGELO SPONCHIADO
: ANGELO CASTROVIEJO
: ALBERTO AUGUSTO CELEGUIM
: ADILSON DE BONI
: CARLOS GOMES RIBEIRO
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 797/799 (volume IV)
INTERESSADO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DO AMARAL MAIA
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 98.06.13528-8 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO DE FERROVIÁRIOS INATIVOS E PENSIONISTAS. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS 47,68% - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. ENTENDIMENTO DE NOSSOS TRIBUNAIS. SENTENÇA ANULADA COM DETERMINAÇÃO DE CITAÇÃO DO ENTE FALTANTE (INSS) - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- Segundo jurisprudência pacificada nos Tribunais Pátrios, a União, o INSS e a RFFSA (antes de sua extinção pela Lei nº 11.483/2007 e de ter a UF a sucedido) são litisconsortes passivos necessários para figurar no pólo passivo de ação em que se postula a correta complementação de benefício previdenciário para fins de equiparação com os ferroviários federais da ativa, nos termos da Lei nº 8.186/91.

- A Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) foi extinta em 22/01/2007 por força da Medida Provisória 353, posteriormente convertida na Lei 11.483/07. A partir de então, sucede-lhe a União nas obrigações, direitos e ações judiciais, conforme o artigo 2º da referida Lei.

- Tratando-se de litisconsórcio passivo necessário, é nula a sentença que não oportuniza a citação do litisconsorte (INSS), nos termos do art. 47, parágrafo único do CPC, ainda que confirmada pelo Tribunal (STJ/REsp 478.499/PR).

- Impossibilidade de análise da matéria de fundo, embora a mesma reste pacificada no STJ, em razão, também, do entendimento do Colendo STJ no sentido de que decisão confirmada por Tribunal sem a participação de litisconsórcio necessário é eivada de nulidade.

- Sentença anulada, com determinação de citação da autarquia federal (litisconsorte passivo necessário). Apelação da parte autora prejudicada.

- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.028524-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : ALBINO GONCALVES
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 344/346
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 04.00.00032-5 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - AGRAVO LEGAL - REAJUSTE DO BENEFÍCIO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - JUROS DE MORA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- Ausência de amparo legal quanto à pretensão de afastar a prescrição quinquenal. Os fatos tratados nos autos n. 587/97 referem-se à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço e em nada se confundem com o pedido revisional tratado nestes autos. Assim, são ações autônomas, com causas de pedir e pedidos distintos e, portanto, não há como considerar que as datas de citação ou de decisões daquele processo devem ser as mesmas para estes autos, seja para efeito de prescrição, para início da contagem dos juros de mora, da correção monetária ou para fixar os honorários advocatícios.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.038588-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : BENTO HERMINIO DE SOUZA (= ou > de 60 anos) e outros
: BENONI PIRES (= ou > de 60 anos)
: ARTEMIO MENEGHELLO (= ou > de 60 anos)
: ARNALDO ROSSI (= ou > de 60 anos)
: ARNALDO RABELLO (= ou > de 60 anos)
: ARNALDO ROSO LITANO (= ou > de 60 anos)
: ARMANDO VICENTE (= ou > de 60 anos)
: ARMANDO RODRIGUES DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
: ELYDIO TORELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 781/783 (volume III)
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EXCLUIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
PARTE AUTORA : BENEDICTO VICTORINO
No. ORIG. : 98.06.13527-0 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO DE FERROVIÁRIOS INATIVOS E PENSIONISTAS. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS 47,68% - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. ENTENDIMENTO DE NOSSOS TRIBUNAIS. SENTENÇA ANULADA COM DETERMINAÇÃO DE CITAÇÃO DO ENTE FALTANTE (INSS) - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- Segundo jurisprudência pacificada nos Tribunais Pátrios, a União, o INSS e a RFFSA (antes de sua extinção pela Lei nº 11.483/2007 e de ter a UF a sucedido) são litisconsortes passivos necessários para figurar no pólo passivo de ação em

que se postula a correta complementação de benefício previdenciário para fins de equiparação com os ferroviários federais da ativa, nos termos da Lei nº 8.186/91.

- A Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) foi extinta em 22/01/2007 por força da Medida Provisória 353, posteriormente convertida na Lei 11.483/07. A partir de então, sucede-lhe a União nas obrigações, direitos e ações judiciais, conforme o artigo 2º da referida Lei.

- Tratando-se de litisconsórcio passivo necessário, é nula a sentença que não oportuniza a citação do litisconsorte (INSS), nos termos do art. 47, parágrafo único do CPC, ainda que confirmada pelo Tribunal (STJ/REsp 478.499/PR).

- Impossibilidade de análise da matéria de fundo, embora a mesma reste pacificada no STJ, em razão, também, do entendimento do Colendo STJ no sentido de que decisão confirmada por Tribunal sem a participação de litisconsórcio necessário é eivada de nulidade.

- Sentença anulada, com determinação de citação da autarquia federal (litisconsorte passivo necessário). Apelação da parte autora prejudicada.

- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.009394-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.84/87

INTERESSADO : ROSA BASSO MARINHO

ADVOGADO : PRISCILA CARINA VICTORASSO

No. ORIG. : 08.00.00128-7 3 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. - INCLUSÃO DE DÉCIMOS TERCEIROS AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DAS COMPETÊNCIAS DE DEZEMBRO QUE INTEGRAM A BASE DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO TEMPORAL DAS INCLUSÕES. TETOS PREVIDENCIÁRIOS, INCLUSIVE TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DEVER DE OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

- A forma de inclusão dos décimos terceiros salários aos salários-de-contribuição considerados no período básico de cálculo do benefício da parte autora foi estabelecida e fixada expressamente no acórdão recorrido, tendo sido determinada a sua somatória ao salário de contribuição de dezembro dos anos considerados no período básico de cálculo do benefício, razão pela qual conclui-se não haver omissão ou obscuridade a ser sanada nesse ponto. Apenas deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração .

- A inclusão dos décimos terceiros salários restringe-se, no entanto, aos salários de contribuição considerados nas competências de dezembro de 1989 e dezembro de 1990.

- Em decorrência do princípio da legalidade, as quantias correspondentes aos décimos terceiros salários, a serem somadas ao montante dos salários de contribuição de dezembro dos anos de 1989 e 1990, devem respeitar, também, o teto contributivo vigente nas referidas competências, de forma que se apure novamente o salário de benefício bem como a RMI devida ao benefício em questão, sem prejuízo da aplicação dos demais tetos legais vigentes.

- Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.13.000895-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : MARIA DA PAIXAO SILVA

ADVOGADO : MAYRA MARIA SILVA COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADOR RURAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

I. Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada parcial e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

II. O benefício de auxílio-doença deve ser concedido ao segurado especial, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, *ex vi* do disposto no art. 26, II, da Lei nº 8.213/91.

III. Termo inicial do benefício fixado na data da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, tendo em vista que os males incapacitantes são anteriores à propositura da ação. O laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado de forma incontestável na data do laudo quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente à propositura da ação.

IV. Cumpre esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V. Juros de mora à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, a contar da citação, conforme Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VI. Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data do acórdão.

VII. O INSS é isento do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, porém devem reembolsar as despesas processuais comprovadas nos autos.

VIII. Em matéria de Direito Previdenciário, presentes os requisitos legais à concessão do benefício do artigo 201, V, da Constituição Federal, meros formalismos da legislação processual vigente não podem obstar a concessão da tutela antecipada *ex officio*, para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício, que é de caráter alimentar, sob pena de se sobrepor a norma do artigo 273 do CPC aos fundamentos da República Federativa do Brasil, como a "dignidade da pessoa humana" (CF, art. 1º, III), impedindo que o Poder Judiciário contribua no sentido da concretização dos objetivos da mesma República, que são "construir uma sociedade livre, justa e solidária", bem como "erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais" (CF, art. 3º, I e III).

IX. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora e **determinar a expedição de ofício ao INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.03.002109-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : FERNANDO LACERDA DIAS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES NÃO CONHECIDAS EM PARTE, E, NA PARTE CONHECIDA, REJEITADAS. AUXÍLIO-ACIDENTE. OBRIGATORIEDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIAS PELO INSS. PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL. LIMITAÇÃO TERRITORIAL DO ARTIGO 16 DA LEI 7.347/85 MANTIDA.

I - O pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta pela Autarquia Previdenciária encontra-se precluso.

II - Não merece conhecimento a alegação preliminar de incompetência absoluta da Justiça Federal, tendo em vista que referida questão restou definitivamente resolvida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se observa da decisão no Conflito de Competência nº 81.809-SP.

III - A Constituição Federal de 1988, no inciso I do artigo 129, dispõe caber ao Ministério Público, dentre outras funções institucionais, a de *"zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia"*.

IV - Nota-se que o Instituto Nacional do Seguro Social, criado a partir da Lei 8.029, de 12 de abril de 1990, constitui uma autarquia federal vinculada ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social, com atribuições, nos termos do artigo 3º do Decreto nº 99.350, de 27 de julho de 1990, para *"conceder e manter benefícios e serviços previdenciários"*, bem como *"executar as atividades e programas relacionados com emprego, apoio ao trabalhador desempregado, identificação profissional, segurança e saúde de trabalhador"*.

V - Considerando a condição do Instituto Nacional do Seguro Social de prestador de serviço de relevância pública, clara a legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento da presente ação.

VI - Descabida a alegação de inadequação da via processual eleita, pois o Ministério Público Federal, ao que parece, não pretende, na presente ação, ver declarada a inconstitucionalidade das Instruções Normativas impugnadas na inicial. Aduz, apenas, que tais instruções trazem interpretação restritiva de direitos e em desconformidade com o ordenamento jurídico.

VII - Como se vê do artigo 86 da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente, precedido de auxílio-doença, configura apenas uma das hipóteses em que este benefício é devido (§ 2º). O auxílio-acidente pode ser concedido, também, conforme previsto no *caput* do mencionado artigo, *"após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza"*, independentemente de prévio auxílio-doença.

VIII - O INSS, ao condicionar a concessão do auxílio-acidente ao prévio gozo do auxílio-doença, e, por conseguinte, a realização de perícia médica segundo as Instruções Normativas ora questionadas, acabou por restringir direitos sem qualquer amparo legal, apresentando uma interpretação dissociada da pretendida pelo legislador.

IX - Se, por um lado, o princípio da reserva do possível autoriza ao Poder Público, considerando os limites impostos pelas leis orçamentárias, reservar-se o poder de escolha de só fazer, dentro das políticas públicas, o que é possível, de outro lado, certo é que não pertence "ao espaço das escolhas públicas" negligenciar as políticas essenciais.

X - No caso concreto, por se tratar de seguridade social, mais especificamente sobre acidente de trabalho e gozo de benefício previdenciário, relacionando-se, pois, com a dignidade da pessoa humana, que é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (artigo 1º da Constituição Federal), não cabe invocar a reserva do possível para justificar o descumprimento de deveres constitucionais. Precedente do E. STF.

XI - O E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar pedido de medida cautelar na ADI 1.576-1, que questionava, dentre outras, a alteração efetuada na redação do artigo 16 da Lei 7.347/85 pela Lei 9.494/97, já se manifestou pela constitucionalidade das limitações territoriais impostas, por este artigo, à eficácia das decisões nas ações civis públicas.

XII - O artigo 93 do Código de Defesa do Consumidor, ao tratar da competência, em seu inciso II, preceitua que a ação civil pública deve ser proposta *"no foro da Capital do Estado ou no Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do Código de Processo Civil aos casos de competência concorrente."*

XIII - Preliminares conhecidas em parte, e, na parte conhecida, rejeitadas. Remessa oficial e apelações das partes improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso e da alegação de incompetência absoluta da Justiça Federal, rejeitar as preliminares de ilegitimidade ativa do Ministério Público e de inadequação da via processual eleita arguidas pela autarquia previdenciária e, no mérito, negar provimento à remessa oficial e às apelações do INSS e do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.012170-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE GERALDO FILTRI
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 03.00.00041-1 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- I. Em se tratando de ação declaratória, leva-se em consideração o valor dado à causa para fins de aplicação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.
- II. É descabida a alegação de caráter protelatório do recurso de apelação quando, apesar de sucinto, apresenta todos os requisitos necessários à sua interposição, nos termos do art. 514 do Código de Processo Civil.
- III. Comporta conhecimento o agravo retido cuja apreciação foi requerida nas razões da apelação, conforme preceitua o artigo 523, caput, do Código de Processo Civil.
- IV. Tratando-se de causas que envolvam segurados e previdência social, não havendo na comarca domicílio do beneficiário, vara do juízo federal, as ações poderão ser processadas e julgadas na justiça estadual.
- V. É desnecessário impor ao segurado que percorra a via administrativa antes do ingresso em juízo apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo Estado-Juiz.
- VI. Trata-se de sentença *ultra petita*, vez que o período de labor rural reconhecido pelo MM. Juiz *a quo* está além do requerido na exordial, infringindo, assim, vedação contida nos artigos 128 e 460, ambos do Código de Processo Civil. Destarte, ao Tribunal ad quem cabe decotar o excesso.
- VII. Existindo nos autos início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em carteira. Inviável o reconhecimento de todo o período pleiteado, em face da ausência de prova documental robusta a comprovar a atividade rural por todo o lapso temporal requerido.
- VIII. Não se pode exigir a comprovação do recolhimento das contribuições relativas a tempo de serviço trabalhado como rurícola, ainda que em regime de economia familiar, antes da edição da Lei n. 8.213/91.
- IX. A Lei n. 9.528, de 10.12.1997, que resultou da conversão da Medida Provisória n. 1.523, manteve na sua redação original o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, contando-se o tempo de serviço de trabalhador rural exercido em período anterior à sua vigência, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições.
- X. A expressão "trabalhador rural" constante da redação original do citado dispositivo legal é genérica compreendendo tanto o trabalhador empregado, como também o trabalhador rural em regime de economia familiar, a exemplo de como também o conceitua a Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL.
- XI. O entendimento da Súmula n. 272/STJ não impede o cômputo de período trabalhado por rurícola em regime de economia familiar independentemente de contribuições, desde que anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, observando-se que tal período não pode ser contado para efeito de carência a teor do disposto no artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal. Precedentes.
- XII. Destarte, tendo em vista que a legislação anterior não exigia nenhuma contribuição ao rurícola, a obrigação de comprovar o recolhimento ou de promover a respectiva indenização impingiria àquele que exerceu atividade rural tamanhos obstáculos que praticamente inviabilizariam o direito à contagem do tempo de serviço assegurada pela Constituição da República.
- XIII. Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil.
- XIV. Sentença, de ofício, reduzida aos limites do pedido. Remessa oficial não conhecida. Preliminar suscitada pela parte autora em contrarrazões rejeitada. Agravo retido do INSS improvido. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reduzir o comando sentencial aos limites do pedido, não conhecer da remessa oficial, rejeitar a preliminar suscitada pela parte autora em contrarrazões, negar provimento ao

agravo retido do INSS e dar parcial provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.23.000015-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : JOAO GOMES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO

MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

I. Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, o que gera o direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais necessários.

II. Termo inicial do benefício fixado desde a data do requerimento administrativo, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

III. A correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

IV. Juros de mora à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, a contar do termo inicial, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

V. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data do acórdão.

VI. No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9289/96, devendo, porém, reembolsar as despesas processuais comprovadas nos autos.

VII. Em matéria de Direito Previdenciário, presentes os requisitos legais à concessão do benefício do artigo 201, V, da Constituição Federal, meros formalismos da legislação processual vigente não podem obstar a concessão da tutela antecipada, para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício, que é de caráter alimentar, sob pena de se sobrepor a norma do artigo 273 do CPC aos fundamentos da República Federativa do Brasil, como a "dignidade da pessoa humana" (CF, art. 1º, III), impedindo que o Poder Judiciário contribua no sentido da concretização dos objetivos da mesma República, que são "construir uma sociedade livre, justa e solidária", bem como "erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais" (CF, art. 3º, I e III).

VIII. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora e **determinar a expedição de ofício ao INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.041330-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NOEMIA DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
No. ORIG. : 05.00.00038-2 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de tríplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reconhecer a ocorrência da coisa julgada, julgando extinto o processo sem resolução de mérito, restando prejudicada a análise da apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.035185-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRENE ALVES RAMOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS

No. ORIG. : 04.00.00080-5 1 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. IDADE AVANÇADA. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. PROCEDÊNCIA.

I. A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

II. A parte autora faz jus ao amparo assistencial, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

III. Em matéria de Direito Previdenciário e Assistencial, presentes os requisitos legais à concessão do benefício do art. 203, V, da Constituição Federal, meros formalismos da legislação processual vigente não podem obstar a concessão da tutela antecipada *ex officio*, para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício, que é de caráter alimentar, sob pena de se sobrepor a norma do art. 273 do CPC aos fundamentos da República Federativa do Brasil, como a "dignidade da pessoa humana" (CF, art. 1º, III), impedindo que o Poder Judiciário contribua no sentido da concretização dos objetivos da mesma República, que são "construir uma sociedade livre, justa e solidária", bem como "erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais" (CF, art. 3º, I e III).

IV. Apelação e recurso adesivo improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao recurso adesivo e **determinar a expedição de ofício ao INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.028708-4/SP
RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : KAZUO ISSAYAMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00015-4 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. PEDIDO SUBSIDIÁRIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PARCIAL PROCEDÊNCIA.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de tríplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do CPC, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, em relação ao pedido de aposentadoria por invalidez, uma vez que a primeira ação já se encerrou definitivamente.

III. Da análise das cópias da ação anteriormente ajuizada pelo autor, acostadas aos autos, verifica-se que o auxílio-doença não fez parte do pedido da referida ação, razão pela qual não há que se falar em coisa julgada, devendo os autos retornar à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito em relação ao referido pedido subsidiário efetuado pelo autor.

IV. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.062244-4/SP
RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA DAS DORES DE MOURA
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00045-9 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA E IDADE AVANÇADA NÃO COMPROVADAS. FALTA DO REQUISITO MISERABILIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

I. Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, eis que o magistrado pode dispensar a elaboração de provas requeridas, tendo-se em vista o seu poder de direção do processo, conforme o artigo 130 do CPC, e também julgar antecipadamente a lide, quando as questões que lhe são colocadas forem exclusivamente de direito ou independerem de dilação probatória, nos termos do artigo 330 do mesmo diploma legal. Ao compulsar dos autos, observa-se que o patrimônio foi adequadamente aferido por meio do estudo social e que a alegação de deficiência foi devidamente apreciada através do laudo pericial médico, de modo que existem elementos eficientes, bastante eficazes, contundentes e suficientes para o deslinde da causa, sendo desnecessária a dilação probatória.

II. A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

III. Não se constatando deficiência nem idade avançada (65 anos ou mais), resta ausente um requisito legal indispensável para concessão do benefício de prestação continuada.

IV. Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal, não fazendo jus à concessão do amparo assistencial.

V. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.001253-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : SABINA AFONSA VELOZO

ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00106-8 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. IDADE AVANÇADA E INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADAS. PESSOA HIPOSSUFICIENTE. PROCEDÊNCIA.

I. A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

II. A parte autora faz jus ao amparo assistencial, uma vez demonstrado o implemento dos requisitos legais.

III. Termo inicial fixado na data da citação, momento em que o INSS tomou conhecimento do pedido e integrou a relação processual, pois, a partir de então, fez-se litigiosa a coisa e constituiu-se em mora a autarquia.

IV. O cálculo da correção monetária deverá seguir o disposto na Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V. Os juros de mora são devidos à razão de 12% (doze por cento) ao ano, a contar do termo inicial do benefício, conforme Enunciado nº 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VI. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação do acórdão.

VII. O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais, salvo eventuais honorários do perito judicial.

VIII. Em matéria de Direito Assistencial, presentes os requisitos legais à concessão do benefício do art. 203, V, da Constituição Federal, meros formalismos da legislação processual vigente não podem obstar a concessão da tutela antecipada *ex officio*, para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício, que é de caráter alimentar, sob pena de se sobrepor a norma do artigo 273 do CPC aos fundamentos da República Federativa do Brasil, como a "dignidade da pessoa humana" (CF, art. 1º, III), impedindo que o poder Judiciário contribua no sentido da concretização dos objetivos da mesma República, que são "construir uma sociedade livre, justa e solidária", bem como "erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais" (CF, art. 3º, I e III).

IX. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e **determinar a expedição de ofício ao INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.009245-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JACIRA NANINI DA SILVA ALMEIDA
ADVOGADO : TIAGO FELIPE SACCO
No. ORIG. : 08.00.00043-9 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. IDADE AVANÇADA. PESSOA HIPOSSUFICIENTE. PROCEDÊNCIA.

I. Em matéria de Direito Previdenciário e Assistencial, presentes os requisitos legais à concessão do benefício do art. 203, V, da Constituição Federal, meros formalismos da legislação processual vigente não podem obstar a concessão da tutela antecipada *ex officio*, para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício, que é de caráter alimentar, sob pena de se sobrepor a norma do art. 273 do CPC aos fundamentos da República Federativa do Brasil, como a "dignidade da pessoa humana" (CF, art. 1º, III), impedindo que o Poder Judiciário contribua no sentido da concretização dos objetivos da mesma República, que são "construir uma sociedade livre, justa e solidária", bem como "erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais" (CF, art. 3º, I e III).

II. A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

III. A parte autora faz jus ao amparo assistencial, uma vez demonstrado o implemento dos requisitos legais.

IV. Honorários advocatícios fixados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), tendo em vista que o termo inicial do benefício data de 09/04/2008 e a sentença fora proferida em 30/01/2009, razão pela qual o valor da condenação de acordo com o entendimento desta Turma resultaria em um montante irrisório.

V. Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.012053-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : MARIA APARECIDA MANFRIM SANTANA

ADVOGADO : MATEUS DE FREITAS LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00028-2 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. FALTA DO REQUISITO MISERABILIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

I. A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

II. Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal, não fazendo jus à concessão do amparo assistencial.

III. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027984-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE DE OLIVEIRA SILVA

ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS

No. ORIG. : 08.00.00015-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de tríplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a primeira ação já se encerrou definitivamente, com resolução de mérito.

III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reconhecer a ocorrência da coisa julgada, julgando extinto o processo sem resolução de mérito, restando prejudicada a análise da apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028510-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : ORLANDO APARECIDO GRANGEIRO

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00172-9 2 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO EVIDENCIADA.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de tríplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do CPC, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, uma vez que a primeira ação já se encerrou definitivamente.

III. Cumpre ressaltar que se entende por litigante de má-fé aquele que utiliza procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito. O CPC define, em seu art. 17, casos objetivos de má-fé decorrentes do descumprimento do dever de probidade a que estão sujeitas as partes e todos aqueles que, de qualquer forma, participem do processo, nos termos em que preceitua o art. 14 do referido diploma legal. No presente caso, não se verifica nas manifestações do autor a intenção de procrastinar o feito ou a utilização de procedimentos escusos, uma vez que apenas exerceu o direito de ação, garantido constitucionalmente.

IV. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Nro 2284/2009

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.029233-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : CLARO AUGUSTO ESTEVAM

ADVOGADO : MARCOS TAVARES DE ALMEIDA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, observando-se o disposto no art. 58 do ADCT e na Súmula nº 260 do TFR, bem como a aplicação dos "*percentuais inflacionários de junho de 1987 (26,06%), de janeiro de 1989 (70,28%), bem como os IPCs de março e abril de 1990, além do IGP de fevereiro de 1991 (21,1%)*" (fls. 6).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 15).

O Juízo *a quo* rejeitou a preliminar de carência da ação, acolheu a de prescrição quinquenal das parcelas e, no mérito, julgou parcialmente procedente o pedido, para deferir o recálculo da renda mensal inicial, corrigindo-se os 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, observando-se o disposto no art. 58 do ADCT e na Súmula nº 260 do TFR. Outrossim, determinou o pagamento das diferenças decorrentes da revisão, corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento e nos termos da Súmula nº 71 do TFR até o advento da Lei nº 6.899/81 "*a qual, por sua vez, vigorará até o império da Lei 8.213/91*" (fls. 52), acrescidas de juros de mora de 6% ao ano a partir da citação.

Condenou o Instituto ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Custas na forma da lei.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação. O INSS, também apelou, arguindo, preliminarmente, prescrição do fundo do direito e da aplicação da Súmula nº 260 do TFR. No mérito, requer a improcedência do pedido e a fixação da correção monetária a partir do ajuizamento da ação. Com contra-razões do INSS e da parte autora, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como das apelações interpostas.

Inicialmente, entendo que o Juízo *a quo* agiu bem ao afastar a preliminar de carência da ação, uma vez que a mesma envolve matéria de mérito, devendo com ele ser analisada.

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Quanto ao mérito, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço, cuja data de início deu-se em 1º/10/77 (fls. 13), tendo ajuizado a presente demanda em 24/6/99 (fls. 2).

A aplicação da ORTN/OTN como índice de correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos é devida, de acordo com o que dispõe o art. 1º, da Lei nº 6.423/77, vigente na ocasião em que foi concedido o benefício.

Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula nº 7 desta E. Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos, *in verbis*:

"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês da promulgação da Constituição."

A Constituição Federal já houvera determinado que a lei ordinária traçaria as diretrizes quanto às leis da Previdência Social, sendo certo que o comando constitucional foi concretizado - não com o advento puro e simples das Leis nº 8.212 e 8.213/91, que dependiam, para a sua eficácia, de regulamentação específica, mas aos 9 de dezembro de 1991 -, com a publicação do Decreto nº 357, que regulamentou aqueles diplomas legais.

Assim, a equivalência salarial deve ser aplicada aos benefícios previdenciários, em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal (5/10/88), gerando efeitos apenas no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991. Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei n.º 8.213/91.

A propósito da matéria, assim se pronunciou o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 351.394-0, de Relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, publicado no DJ de 4/4/03, por unanimidade de votos:

"Recurso Extraordinário. Agravo Regimental. 2. Benefício previdenciário. Reajuste. 3. Recurso parcialmente provido para restringir o critério de equivalência salarial previsto no art. 58 do ADCT, ao período de abril de 1989 a dezembro de 1991. 4. Recurso de agravo que aponta omissão quanto à análise dos arts. 201, § 2º e 202, caput, da CF. Inocorrência. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Seja-me permitido transcrever, também, o seguinte precedente:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. SALÁRIO-MÍNIMO COMO FATOR DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Aposentadoria por invalidez deferida na forma do artigo 44 da Lei 8.213/91, a partir de 04.08.1994. Atualização monetária das prestações em atraso. Não configura ofensa à coisa julgada a inclusão, na liquidação de sentença, da correção monetária dos valores devidos. Precedente.

1.1 Utilização do salário-mínimo como índice de reajuste das parcelas em atraso. Impossibilidade, em face da vedação contida no inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal.

2. Equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT-CF/88. Critério de aplicação restrita ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, somente aos benefícios em manutenção na data da promulgação da Constituição. Decorrido esse prazo, os reajustes seguem os parâmetros da Lei 8.213/91 (CF, artigo 201, § 2).

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Agravo Regimental no RE nº 290.082-6/SP, 2ª Turma, Relator Min. Maurício Corrêa, j. 13/11/01, v.u., DJ 1/3/02)

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Com relação à aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR, vinha eu adotando, com efeito, o posicionamento no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário tornaria imprescritível o direito ao reajuste nela previsto, somente sendo atingidas pela praescriptio as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precedeu o ajuizamento da ação.

Porém, já na condição de integrante desta E. 8ª Turma, impressionado com a correção e excelência do voto do E. Ministro Hamilton Carvalhido (Recurso Especial nº 544.657/SP, in DJ 10/5/04), passei a adotar o entendimento segundo o qual as ações objetivando o reajuste previsto no referido verbete deveriam ter sido ajuizadas até março/94. Isso porque a Súmula nº 260 do TFR, ao dispor que: *"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado"*, somente terá produzido efeitos até março/89 pois, em abril, teve início a vigência do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o qual introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos.

Assim, se as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula cessam em março/89 e, não havendo reflexos na renda futura, uma vez que, conforme acima explicitado, o art. 58 do ADCT, determinou que fosse levado em consideração tão-somente a data da concessão do benefício, decorridos mais de 5 anos, o direito de pleitear tais diferenças encontra-se prescrito, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

In casu, a ação foi ajuizada apenas em 24/6/99 (fls. 2), motivo pelo qual encontra-se prescrita a aplicação da Súmula nº 260 do TFR.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque, também, o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp nº 524.170/SP, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 19/8/03, v.u., DJ 15/9/03)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Observo que, em se tratando de norma superveniente, não se configuraria, em princípio, a ocorrência da *reformatio in pejus*, uma vez que a incidência dos juros moratórios opera-se de forma automática *ex vi legis*.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Incabível a condenação do réu em custas processuais, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para reconhecer a prescrição da aplicação da Súmula nº 260 do TFR, isentar o Instituto do pagamento das custas processuais e explicitar que a verba honorária deve incidir somente sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da R. sentença, devendo os juros de mora e a correção monetária incidir na forma acima indicada e nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.04.002585-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA DACIA DA FONSECA e outros

: ELADIO LOSADA RODRIGUEZ

: SERGIO ARCHIMEDES CERRUTI

: DAVID ALBA

: LINO MARQUES

: BELMIRO SOARES VASCONCELOS

: IRINEU DA ROCHA TAVARES

: IRENE FERREIRA LOPES

: FERNANDO FELICIANO SUPPLY

: CLAYTON FERNANDES MARTINS

: ANTONIO TEIXEIRA FERNANDES

ADVOGADO : FRANCISCO BICUDO DE MELLO OLIVEIRA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, bem como o reajuste de benefício previdenciário, obedecendo-se a variação integral do IRSM nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro/fevereiro de 1994, considerando-se o valor apurado para a conversão em URV.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 77).

O Juízo *a quo* rejeitou a preliminar de inépcia da inicial e, no mérito, julgou parcialmente procedente o pedido, "para condenar o INSS apenas a recalcular os valores iniciais dos benefícios dos autores, na forma do pedido inicial, com a correção dos salários de contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos meses, com base na variação nominal da ORTN/OTN, nos termos da Lei 6.423/77, bem como a pagar, observada a prescrição quinquenal, as diferenças que serão apuradas em execução, acrescidas de correção monetária desde seus vencimentos, de acordo com a Lei 6.899/81 e legislação subsequente e de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação. Em face da sucumbência parcial, arcarão as partes com o pagamento de honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Custas ex lege" (fls. 111).

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a total procedência do pedido.

O INSS também apelou, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões do INSS e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Passo, então, à sua análise, bem como das apelações interpostas.

Primeiramente, não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que não estão presentes, *in casu*, as hipóteses previstas no art. 295, parágrafo único, do CPC.

Quanto ao mérito, devo ressaltar que os autores Sérgio Archimedes Cerruti, David Alba, Belmiro Soares Vasconcelos, Irineu da Rocha Tavares e Clayton Fernandes Martins são beneficiários de aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial, cujas datas de início deram-se em 2/2/89 (fls. 26), 20/12/79 (fls. 30), 1º/5/82 (fls. 40), 3/5/79 (fls. 44) e 5/12/80 (fls. 64).

A aplicação da ORTN/OTN como índice de correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos é devida, de acordo com o que dispõe o art. 1º, da Lei nº 6.423/77, vigente na ocasião em que foi concedido o benefício.

Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula nº 7 desta E. Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

Com relação às autoras **Maria Dacia da Fonseca** e **Irene Ferreira Lopes**, beneficiárias de pensão por morte derivadas de benefícios previdenciários com vigência a partir de 17/7/61 e 19/4/76 - conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino-, bem como ao autor **Lino Marques**, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço com data de início em 4/12/76 (fls. 34), afigura-se incabível a adoção dos critérios previstos no art. 1º, da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1.977, que não deve retroagir para alcançar ato jurídico perfeito, consolidado antes de sua edição.

Nesse sentido, transcrevo as jurisprudências *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA LEI 6.423/77. REVISIONAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ÍNDICES. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC.

Em se tratando de benefício concedido em 04.11.75, na vigência da Lei 5.890/73, a atualização dos salários-de-contribuição deve ser feita pelos índices fixados pelo MTPS (art. 3º, § 1º, da referida lei).

Inaplicáveis, portanto, os índices ORTN/OTN da Lei 6.423/77, de 21.06.77, que não pode retroagir para apanhar os benefícios concedidos antes de sua vigência, sob pena de infringência do art. 1º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/42).

Ação rescisória procedente."

(STJ, AR. nº 685/RS, Relator Ministro Gilson Dipp, Terceira Seção, j., em 23/8/00, v.u., D.J. de 18/9/00.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. BENEFÍCIOS VENCIDOS E NÃO PAGOS. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ÍNDICE APLICÁVEL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DE 1977. INCIDÊNCIA DA LEI Nº 5.890/73. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. Não é obscura a decisão embargada que determina a incidência de correção monetária sobre os benefícios vencidos e não pagos ao tempo devido.

2. Em havendo o acórdão embargado determinado a incidência da Lei nº 6.423/77 aos benefícios previdenciários concedidos antes de sua vigência, é de se reconhecer a contradição que está a agravar o decisum, uma vez que tomou uma espécie pela outra.

3. Para os benefícios concedidos antes de 21 de junho de 1977, data de vigência da Lei nº 6.423, os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses devem ser corrigidos de acordo com os coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pela Coordenação dos Serviços Atuariais do Ministério do Trabalho e Previdência Social e, não, pela variação da ORTN/OTN, que só deve ser aplicada aos benefícios concedidos após a entrada em vigor da Lei nº 6.423/77.

4. Embargos de Virgílio Campesi rejeitados. Acolhidos os embargos opostos pelo INSS."

(STJ, EDcl no Resp. nº 184.155/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j., em 14/2/06, v.u., D.J. de 13/3/06.)

Quanto ao pedido de recálculo da renda mensal inicial dos benefícios dos autores **Eládio Losada Rodrigues**, **Fernando Feliciano Suplicy** e **Antônio Teixeira Fernandes**, cujas datas de início deram-se em 2/10/91 (fls. 20), 8/10/91 (fls. 59) e 30/9/91 (fls. 71), observo que a aplicação da ORTN/OTN como índices de correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos (art. 1º, da Lei nº 6.423/77) somente é devida no caso de apuração da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido **antes** da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula nº 7 desta E. Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

Observo que, na data da concessão dos benefícios dos referidos autores, não mais estava em vigor a referida Lei. Consoante jurisprudência pacífica, tanto dos Colendos Supremo Tribunal Federal, quanto do Superior Tribunal de Justiça, a renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 5/10/88 (data da promulgação da Constituição Federal) e o início de vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser calculada de acordo com a norma prevista nesse diploma legal, ou seja, mediante a atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, considerando-se a variação do INPC.

Nesse sentido, transcrevo as jurisprudências *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ART. 202 DA CF/88. LEI 8.213/91. REAJUSTE. DECISÃO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 6.899/81. ÍNDICES EXPURGADOS. INCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

I - Os benefícios com data de início posterior à atual Constituição Federal, mas anterior ao início da vigência da Lei 8.213/91, devem ter sua renda mensal inicial calculada nos termos desse diploma legal, com base nos últimos 36 salários-de-contribuição, reajustados pela variação do INPC, por força do art. 144 da Lei 8.213/91.

II - Em se tratando de benefícios previdenciários concedidos em juízo, a correção monetária incide desde o vencimento de cada parcela, segundo os índices previstos na Lei 6.899/81 e legislação posterior. Precedentes.

III - A jurisprudência desta Corte já pacificou o entendimento de que é possível incluir na correção monetária os índices inflacionários expurgados.

Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, REsp. nº 171.016/SP, Relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. em 20/6/00, v.u., D.J. de 14/8/00, grifos meus.)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. VALOR INICIAL. CÁLCULO. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 202. AUTO-APLICABILIDADE.

- O Supremo Tribunal Federal, por decisão plenária, interpretando o art. 202 da Carta Magna, que estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria previdenciária pela média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, proclamou o entendimento de que seu comando requer normatização infraconstitucional mediante a elaboração dos Planos de Benefício e Custeio da Previdência Social para ser aplicado.

-Recurso especial conhecido."

(STJ, REsp. nº 158.154/SP, Relator Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, j. em 17/2/98, v.u., D.J. de 23/3/98.)

Com relação ao reajuste dos benefícios dos autores, dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.

(...)

§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (grifos meus)

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, **com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE**, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II-nos meses de janeiro, maio e setembro, **pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, **antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por**

cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em URV (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.

Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o IGP-DI (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna).

Outrossim, os artigos 12 e 15 da lei acima mencionada estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."

"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de **1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000**, nos percentuais de **4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento)** e **5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento)**, respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de **junho de 2001**, o percentual de **7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento)**. Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.

In casu, quanto ao **cômputo da variação integral do IRSM nos meses de novembro e dezembro de 1993**, a matéria já foi amplamente debatida nos Tribunais, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça firmado o entendimento segundo o qual o critério para a conversão dos benefícios em URV previsto no art. 20 da Lei nº 8.880/94 não causou nenhuma ofensa ao direito dos segurados porque as antecipações de 10% relativas a novembro e dezembro de 1993 incidiram no valor dos benefícios reajustados em janeiro de 1994, ao final do quadrimestre, nos termos da Lei nº 8.700, de 27/8/93 e computados na média aritmética calculada nos termos do art. 20, incs. I e II, da Lei nº 8.880/94.

Quanto ao **IRSM integral de janeiro e fevereiro de 1994**, incabível é a sua aplicação aos benefícios em manutenção. Isso porque, a Lei nº 8.880/94 - norma de aplicação imediata - estabeleceu novo critério de correção dos benefícios.

O último reajuste quadrimestral - sob a égide da Lei nº 8.700/93 - deu-se em janeiro/94. Dessa forma, os segurados só possuíam expectativa de direito ao reajuste quadrimestral que se daria em maio/94, não fosse a superveniência da retro mencionada Lei que impediu o implemento da condição temporal. Os beneficiários tinham apenas uma expectativa de direito a ter o resíduo incorporado na data-base. O art. 20 da Lei nº 8.880/94 revogou o critério de reajuste pelo IRSM antes que se completasse o período aquisitivo referente ao último quadrimestre.

A propósito, merecem destaque os julgados abaixo, que revelam o entendimento já cristalizado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

6. Embargos de divergência acolhidos."

(EREsp nº 411.564, Terceira Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 13/8/03, v.u., DJU 08/9/03)

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE JANEIRO E FEVEREIRO/94 - ART. 20, I E II, DA LEI 8.880/94 - EMBARGOS ACOLHIDOS.

1 - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

2 - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em 1º de março de 1994, ao observar o último dia dos meses compondo o quadrimestre anterior, não acarretou redução do valor do benefício. Inteligência do art. 20, I e II, da Lei 8.880/94. Precedentes.

3 - Embargos conhecidos e acolhidos para os fins acima explicitados."

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar na aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.

Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis* :

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela.

Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Observe que, em se tratando de norma superveniente, não se configuraria, em princípio, a ocorrência da *reformatio in pejus*, uma vez que a incidência dos juros moratórios opera-se de forma automática *ex vi legis*.

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.

Quanto aos autores Maria Dacia da Fonseca, Irene Ferreira Lopes, Lino Marques, Eladio Losada Rodriguez, Fernando Feliciano Suplicy e Antonio Teixeira Fernandes, considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Transcrevo, ainda, o precedente do C. Sumremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"EMENTA: Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida."

(STF, AgReg. no RE n.º 313.348/RS, 1.ª Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/4/03, votação unânime)

Incabível a condenação do réu em custas processuais, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido com relação aos autores **Maria Dacia da Fonseca, Irene Ferreira Lopes, Lino Marques, Eladio Losada Rodriguez, Fernando Feliciano Suplicy e Antonio Teixeira Fernandes**, bem como isentar o INSS do pagamento das custas processuais, devendo os juros de mora e a verba honorária incidir na forma acima indicada, e nego seguimento ao recurso da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.009066-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO CASTRO MORENO

ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ

No. ORIG. : 98.00.00153-5 3 Vr TUPA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação em que se postula a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, em razão de trabalho rural, sem registro em CTPS, e com anotação formal.
- Citação, em 03.12.98 (fls. 33).
- O INSS apresentou contestação e alegou, em preliminar, impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 40-52).
- Despacho saneador, no qual foi afastada a preliminar arguida (fls. 39), *decisum* que deu ensejo à interposição de agravo retido (fls. 55-57).
- Depoimentos testemunhais (fls. 176-178).
- Na r. sentença, proferida em 08.07.99, o pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (14.08.98), acrescido de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 89-93).
- O INSS interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, pugnou a apreciação do agravo retido. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, requereu a redução dos honorários advocatícios, correção monetária, a partir do ajuizamento da ação, e juros de mora, a partir da citação (fls. 95-104).
- Contrarrazões de apelação (fls. 109-115).
- Recurso adesivo da parte autora, para postular honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (fls. 116-118).
- Contrarrazões do recurso adesivo (fls. 120-122).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- Inicialmente, dou por interposto o recurso necessário. A r. sentença foi proferida em 08.07.99, posteriormente ao art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou que se aplica às autarquias e fundações isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, *in casu*, o INSS, autarquia federal.
- Assim, deve ser reconhecida a remessa oficial.
- Ainda, verifico que a demanda, como bem evidenciam a carta precatória e o mandado de intimação de fls. 29 e 35, respectivamente, tramitou aos auspícios da assistência judiciária gratuita. Todavia, o pedido de assistência judiciária gratuita, até agora, não foi expressamente deferido.
- Desse modo, com fulcro no art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e no art. 1º da Lei 1.060/50, concedo aos autores os benefícios da gratuidade (Resp 543.023-SP, DJ 01/02/2003; Resp 440.847-SP, DJ 05/02/2003, e Resp 556.074-SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 04/03/2004).
- Passo ao exame do agravo retido interposto pelo INSS, dado o seu protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.
- A autarquia aduz impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que a parte autora tinha, tão somente, 07 (sete) anos de idade no alegado tempo de serviço laborado.
- Em análise ao recurso, verifico que a alegação trata-se de matéria referente ao mérito e como tal será tratada no corpo desse voto.

DA ATIVIDADE RURAL

- No mérito, a parte autora pede a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, no período de 01.12.42 a 20.04.86, além de trabalho com anotação formal, de 02.01.91 a 10.02.97.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, início de prova do labor rural, a saber: cópia da certidão de casamento da parte autora, realizado em 19.02.58 (fls. 14), cópia dos assentos de nascimento dos filhos, ocorridos em 09.01.59, 29.04.60, 07.02.62, 09.04.67, 31.08.67 e 22.04.76 (fls. 16-21), certidão de propriedade de imóvel rural, adquirido em 03.04.70 (fls. 22-23), nas quais consta sua profissão como lavrador.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie.
- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante da certidão de casamento, 19.02.58 (fls. 14).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço em data anterior, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo, em 01.01.58, com termo final em 31.12.70, ano do documento mais recente (certidão de propriedade de imóvel rural- fls. 22-23).
- Ressalte-se que, conforme alegou em sua contestação (fls. 40-52), corroborado pelo resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço (fls. 24), o INSS reconheceu administrativamente, como laborado em atividade rural, o período de 02.07.71 a 08.08.84.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas os períodos de **01.01.58 a 31.12.70 e de 02.07.71 a 08.08.84**, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

DA ATIVIDADE URBANA

- Embora a parte autora não tenha colacionado aos autos cópia de sua CTPS, para comprovação do labor urbano alegado, verifiquei em pesquisa ao sistema CNIS, realizada em 10.09.09, que a parte autora possui registro formal de trabalho, no período de 02.01.91 a 10.02.97, perfazendo-se, 06 (seis) anos, 01 (um) mês e 09 (nove) dias de tempo de serviço.
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST), que o INSS nem se abalançou a infirmar.

- No que concerne ao pedido de reconhecimento do tempo em que a parte autora efetuou contribuições, como facultativo, junto à Previdência Social, verifico que colacionou aos autos comprovantes dos recolhimentos, nos períodos de julho/97 a agosto/98, obtendo-se 01 (um) ano, 01 (um) mês e 14 (quatorze) dias de tempo de contribuição.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **33 (trinta e três) anos, 04 (quatro) meses e 01 (um) dia** trabalhado, tempo suficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

- Entretanto, nem assim faz jus ao benefício de aposentadoria que postula. É que até 14.08.98 (data do requerimento administrativo), para efeito de **carência**, a parte autora não totaliza tempo de serviço, capaz de ter gerado contribuições, necessário à percepção do benefício.

- Recorde-se, nesse passo, que carência (número mínimo de contribuições para que o segurado faça jus a dado benefício - art. 24 da Lei n.º 8.213/91), no que se refere à aposentadoria por tempo de serviço daquele que se filiou ao regime geral de previdência social até 24 de julho de 1991, é de 102 (cento e dois) meses (art. 142 da Lei n.º 8.213/91), levando-se em conta o ano de 1998, no qual o autor teria cumprido todas as condições necessárias à obtenção do benefício. No entanto, verifico que a parte autora contribuiu apenas por 90 (noventa) meses.

- Aludida segmentação é adrede feita, na consideração de que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior a 24 de julho de 1991, deve ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ela correspondentes, exceto para efeito de carência.

- É o que deveras dispõe o art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 55 (...)

(...)

2º - *O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência conforme dispuser o regulamento***" (g.n.).

- De fato, é da jurisprudência do STJ que:

"Assim, não mais há óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana por tempo de serviço, se durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida no art. 52 da Lei nº 8.213/91" (AGA 759009 - Proc. 200600559585-SP, 6ª T., Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 14.08.2006, p. 347) (g.n.).

"É assente nesta Corte o entendimento segundo o qual o tempo de serviço rural exercido anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 é computado para fins de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência - Regime Geral de Previdência Social -, sem que seja necessário o pagamento das contribuições correspondentes ao período respectivo, desde que cumprido o período de carência" (AGREsp 719096, Proc. 200500151442-PR, 5ª T., Rel. Min. ARNALDO ESTEVES DE LIMA, DJ de 03.04.2006, p. 398) (g.n.).

"Exceto para efeito de carência, o tempo de serviço rural exercido anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91 pode ser computado para fins de aposentadoria por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias relativas àquele período" (EDEREsp 414779, Proc. 200200169897-SC, 5ª T., Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ de 01.08.2005, p. 507) (g.n.).

- Dessa sorte, ao que se viu, ao reconhecer-se o tempo de serviço rural acima mencionado, é preciso deixar consignado que não se computa ele para efeito de carência, salvo se recolhidas as correlatas contribuições previdenciárias.

- Sendo assim, a parte autora não possui carência suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

DOS CONECTIVOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria e reconhecer como tempo de serviço rural, desempenhado pela parte autora, o período de 01.01.58 a 31.12.70, exceto para fins de carência, conforme

art. 55, §2º, da Lei 8213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.

Prejudicado recurso adesivo da parte autora.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.031549-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLOVIS ZALAF
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MOISES ISAAC FORTI
ADVOGADO : MAICIRA BAENA ALCALDE PEREIRA DE SOUSA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 98.00.00034-6 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a correta atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, considerando-se o IRSM de fevereiro/94 (39,67%), nos termos da Lei nº 8.880/94, sem a aplicação de redutores, bem como "*aplicar no reajuste do benefício na data base de 1/5/95, o percentual integral de 42,8572% e não pelo critério proporcional utilizado pelo Instituto*" (fls. 7).

Foi deferida à parte autora (fls. 16) a isenção de custas processuais.

O Juízo *a quo* rejeitou as preliminares de nulidade da citação, carência da ação, inépcia da inicial e prescrição quinquenal das parcelas e, no mérito, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/94 (39,67%), sem a imposição de redutores. Outrossim, determinou o pagamento das diferenças decorrentes da revisão, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela "*até o ajuizamento da ação e, após este, devendo ser aplicada a Lei nº 6.899/81, deduzindo-se na conta de liquidação os eventuais pagamentos realizados administrativamente, bem como utilizando-se, no cálculo da correção monetária, os índices legais*" (fls. 114), e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, "*que deverão incidir sobre o débito global até a citação e, a partir daí, deverão ser calculados de forma decrescente, mês a mês*" (fls. 114). Condenou o Instituto ao pagamento da custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da publicação da sentença. Inconformado, apelou o INSS, agindo, preliminarmente, cerceamento de defesa e, no mérito, pleiteando a improcedência do pedido.

Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Inicialmente, entendo que a MMª Juíza *a quo* agiu bem ao afastar a preliminar de carência da ação, tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.

Outrossim, não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que não estão presentes, *in casu*, as hipóteses previstas no art. 295, parágrafo único, do CPC.

Observo, ainda, que não merece acolhimento a alegação de cerceamento de defesa, tendo em vista que, *in casu*, a questão de mérito trata de matéria *exclusivamente* de direito, sendo, portanto, despicienda a dilação probatória.

Finalmente, não há que se falar em nulidade da citação pelo fato de a contrafé não ter sido acompanhada das cópias dos documentos acostados à exordial, uma vez que a ré poderia consultá-los e extrair as cópias que julgasse necessárias.

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. *In casu*, não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas, tendo em vista que o tempo transcorrido entre a data de concessão do benefício e o ajuizamento da ação não é superior a cinco anos.

Passo, então, ao exame do mérito.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora, beneficiária de aposentadoria especial, cuja data de início deu-se em 16/2/95 (fls. 12), ajuizou a presente demanda em 1º/4/98, pretendendo o recálculo de sua renda mensal inicial com a

incidência do IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção monetária dos salários-de-contribuição, nos termos da Lei nº 8.880/94.

A Constituição Federal, em seu art. 202, *caput*, com a redação anterior à Emenda nº 20/98, assim propugnava:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar os seus valores reais..."

O art. 31 da Lei nº 8.213/91 estabeleceu, num primeiro momento, que o índice aplicável no reajuste dos salários de contribuição seria o INPC. Com a superveniência da Lei nº 8.542/92, o INPC foi substituído pelo IRSM, tendo em vista a revogação expressa do art. 41, da Lei nº 8.213/91, pelo art. 12, da Lei nº 8.542/92.

A partir de março/94, com a conversão da moeda em URV, os benefícios também foram convertidos por força da MP nº 434, de 27/2/94, reeditada pelas MPs nºs 457, de 29/3/94 e 482, de 28/4/94, resultando na Lei nº 8.880, de 27/5/94, cujo art. 21, §1º, assim dispunha:

"Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§1º Para fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994 pelos índices previstos no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994."

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar a aplicação da variação integral do IRSM no cálculo da renda mensal inicial, de forma a preservar o valor real do benefício.

Desse entendimento não destoam a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1 - Segundo entendimento recente desta Terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, §1º, da Lei nº 8.880/94).

2 - Embargos rejeitados".

(REsp nº 266.256, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 28/3/01, votação unânime, DJU de 16/4/01)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REAJUSTE - PROPORCIONALIDADE - VALOR REAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67).

- O primeiro reajustamento da renda mensal inicial de benefício de prestação continuada deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo art. 41, II, da Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente. Precedentes.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro/94, da ordem de 39,67%. Entendimento firmado na Eg. Terceira Seção desta Corte. Precedentes.

- Recurso conhecido e parcialmente provido.

(REsp nº 523.680, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. em 4/3/04, votação unânime, DJU de 24/5/04)

Observo, por oportuno, ser devida a aplicação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%) na atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, tendo em vista que o **período básico de cálculo** do benefício da parte autora abrange o referido mês, porquanto compreende o período de **4/92 a 1/95**, conforme revela a carta de concessão/memória de cálculo juntada a fls. 12.

Dessa forma, deverão ser corrigidos monetariamente os salários-de-contribuição no mês de fevereiro/94 pelo índice integral do IRSM (39,67%), procedendo-se, em execução de sentença, ao respectivo cálculo, descontando-se, porém, eventual índice aplicado naquele mês pela autarquia, desde que comprovado nos autos.

Quanto ao teto previdenciário, observo que, à data da concessão do benefício encontrava-se em vigor o art. 202, inc. II, da Constituição Federal, em sua redação original, *in verbis*:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:"

O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 193.456-RS, uniformizou o entendimento sobre a questão da auto-aplicabilidade ou não do referido dispositivo constitucional, concluindo que o mesmo demandava integração legislativa, o que só veio a ocorrer com a superveniência do Plano de Custeio e Benefícios da Previdência Social.

Dessa forma, os critérios a serem observados no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora são aqueles estabelecidos na Lei nº 8.213/91.

Fixada esta premissa, importa saber se os limites previstos na Lei de Benefícios violam ou não o referido dispositivo constitucional.

Visando o estabelecimento de um mecanismo de financiamento adequado à prestação dos benefícios e serviços oferecidos pela Lei nº 8.213/91, é absolutamente necessária e razoável a adoção de um limite ao salário-de-contribuição, previsto inicialmente no art. 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

Assim, o salário-de-contribuição não se confunde com a remuneração percebida pelo segurado, configurando-se como um conceito de natureza tributária, voltado ao sistema de custeio da Previdência Social, não se sustentando o argumento de que deveria corresponder ao salário efetivo, sem qualquer limitação, revelando-se plenamente cabível o disposto no art. 135 da Lei de Benefícios:

"Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem."

Quanto aos limites do salário-de-benefício e da renda mensal inicial, o C. Superior Tribunal de Justiça já consolidou o posicionamento no sentido de que os artigos 29, §2º, 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91 não são incompatíveis e preservam o valor real dos benefícios, conforme precedentes *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91.

1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada." (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).

2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91).

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Recurso Especial nº 531.409, Sexta Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. em 28/10/03, por unanimidade, D.J. de 15/12/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - RMI - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 33 E 136 DA LEI 8.213/91 - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%).

- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.

- As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, Recurso Especial nº 289.692, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 6/2/01, por unanimidade, D.J. de 26/3/01, grifos meus).

Outrossim, o § 2º do art. 201, da Constituição Federal, em sua redação original, assegurou "*o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei*".

Como bem asseverou o E. Desembargador Federal André Nabarrete, em seu voto-vista proferido no julgamento da Apelação Cível nº 97.03.044966-2, "*a Carta Magna, no seu artigo 201, § 2º, dispõe apenas que a atualização dos benefícios previdenciários deve ser feita conforme critérios definidos em lei. Assim, atribuiu a disciplina dos reajustes ao legislador ordinário, a quem compete, portanto, fixar as balizas da preservação das prestações e de sua irredutibilidade. Tais garantias foram respeitadas pelo artigo 41 da Lei nº 8.213/91, que, em cumprimento de missão constitucional, determinou a utilização do INPC e a periodicidade dos reajustamentos (inciso II), bem como*

estabeleceu limite máximo para o benefício reajustado (§ 3º), sem destoar da condição de manter-lhe o valor real, única exigida pela Lei Maior" (TRF - 3ª Região, 5ª Turma, j. 11/3/03, votação por maioria, DJU 20/5/03)

Observo que, ao dispor que "nenhum benefício reajustado poderá exceder o limite máximo do salário-de-benefício na data do reajustamento, respeitados os direitos adquiridos", o § 3º do art. 41, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não causou nenhuma ofensa ao princípio constitucional da preservação do valor real dos benefícios.

Com efeito, ao determinar que o teto do salário-de-contribuição - que também é o "limite máximo do salário-de-benefício" previsto no aludido art. 41, §3º - deve ser reajustado na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, o art. 28, § 5º, da Lei 8.212/91 evita que a limitação ao salário-de-contribuição, quer no cálculo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial (art. 29, § 2º, e art. 33, ambos da Lei nº 8.213/91), quer por ocasião dos reajustamentos (art. 41, § 3º, da Lei de Benefícios), implique redução indevida do benefício, garantindo-se, assim, a preservação do seu valor real.

Isso ocorre pois a regra garante que o limitador (o teto do salário-de-contribuição) nunca será reajustado por índices inferiores aos aplicados no reajustamento dos benefícios em manutenção. Assim, o teto do salário-de-contribuição está atrelado a um índice mínimo, que é o de reajustamento dos benefícios e que se trata de mera recomposição frente ao fenômeno inflacionário, em atenção ao princípio constitucional da preservação do valor real dos benefícios.

Dessa forma, é aplicável o limite máximo do salário-de-contribuição tanto aos salários-de-contribuição considerados no período básico de cálculo, como também ao salário-de-benefício e à renda mensal dele decorrente.

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar na aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.

Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis* :

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela.

Os juros moratórios fixados em 6% ao ano a partir da citação não merecem reforma em sede de remessa oficial, sob pena de afrontarmos o princípio da proibição da *reformatio in pejus*.

Com relação aos honorários advocatícios, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Incabível a condenação do réu em custas e despesas processuais, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para determinar a aplicação do teto previdenciário, isentar o INSS do pagamento das custas e despesas processuais, bem como reduzir a verba honorária para 10% sobre as prestações vencidas até a data da prolação da R. sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.039724-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ALCIDIO PEREIRA
ADVOGADO : MARCOS FERNANDO MAZZANTE VIEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00006-5 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, a aplicação da Súmula nº 260 do TFR, bem como a *"inclusão do índice de reajuste de 26.05%, correspondente à variação da URP de fevereiro de 89"* (fls. 4) e a manutenção do benefício *"sempre na equivalência de salários mínimos, ou outro padrão que mantenha o poder aquisitivo do segurado"* (fls. 4).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleitando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Quanto ao mérito, primeiramente devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por idade, cuja data de início deu-se em 28/1/80 (fls. 75), tendo ajuizado a presente demanda em 2/2/98 (fls. 2).

A aplicação da ORTN/OTN como índice de correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos é devida, de acordo com o que dispõe o art. 1º, da Lei nº 6.423/77, vigente na ocasião em que foi concedido o benefício.

Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula nº 7 desta E. Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos, *in verbis*:

"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês da promulgação da Constituição."

A Constituição Federal já houvera determinado que a lei ordinária traçaria as diretrizes quanto às leis da Previdência Social, sendo certo que o comando constitucional foi concretizado - não com o advento puro e simples das Leis nos 8.212 e 8.213/91, que dependiam, para a sua eficácia, de regulamentação específica, mas aos 9 de dezembro de 1991 -, com a publicação do Decreto nº 357, que regulamentou aqueles diplomas legais.

Assim, a equivalência salarial deve ser aplicada aos benefícios previdenciários, em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal (5/10/88), gerando efeitos apenas no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991. Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei n.º 8.213/91.

A propósito da matéria, assim se pronunciou o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 351.394-0, de Relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, publicado no DJ de 4/4/03, por unanimidade de votos:

"Recurso Extraordinário. Agravo Regimental. 2. Benefício previdenciário. Reajuste. 3. Recurso parcialmente provido para restringir o critério de equivalência salarial previsto no art. 58 do ADCT, ao período de abril de 1989 a dezembro de 1991. 4. Recurso de agravo que aponta omissão quanto à análise dos arts. 201, § 2º e 202, caput, da CF. Inocorrência. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Seja-me permitido transcrever, também, o seguinte precedente:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. SALÁRIO-MÍNIMO COMO FATOR DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Aposentadoria por invalidez deferida na forma do artigo 44 da Lei 8.213/91, a partir de 04.08.1994. Atualização monetária das prestações em atraso. Não configura ofensa à coisa julgada a inclusão, na liquidação de sentença, da correção monetária dos valores devidos. Precedente.

1.1 Utilização do salário-mínimo como índice de reajuste das parcelas em atraso. Impossibilidade, em face da vedação contida no inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal.

2. Equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT-CF/88. Critério de aplicação restrita ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, somente aos benefícios em manutenção na data da promulgação da Constituição. Decorrido esse prazo, os reajustes seguem os parâmetros da Lei 8.213/91 (CF, artigo 201, § 2).

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Agravo Regimental no RE nº 290.082-6/SP, 2ª Turma, Relator Min. Maurício Corrêa, j. 13/11/01, v.u., DJ 1/3/02)

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Com relação ao reajuste do benefício, dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.

(...)

§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei.**" (grifos meus)

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, **com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE**, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo IRSM (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II-nos meses de janeiro, maio e setembro, **pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, **inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento)** no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em URV (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.

Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), a partir de 1º de maio de 1996, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação de índice diverso no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.

O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.

A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."

"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias n.ºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de **1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000**, nos percentuais de **4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento)** e **5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento)**, respectivamente, sendo que o Decreto n.º 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória n.º 2.187/01) fixou para o mês de **junho de 2001**, o percentual de **7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento)**. Observo, ainda, que a MP n.º 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto n.º 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto n.º 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto n.º 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.

Dessa forma, não há como se aplicar os índices pleiteados pela parte autora, à míngua de previsão legal para a sua adoção.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. R.E. conhecido e provido." (STF, Recurso Extraordinário n.º 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

Outrossim, cumpre ressaltar que a equivalência entre os benefícios previdenciários e o salário mínimo somente gerou efeitos no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991, em atenção ao disposto no art. 58 do ADCT. Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei n.º 8.213/91, não havendo fundamento legal que justifique a permanência do parâmetro de reajustamento pleiteado pela parte autora.

Ademais, estender o período dessa equivalência para além da data prevista em regra de direito transitório iria de encontro à proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os seguintes julgados, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. EFEITO INFRINGENTE. EXCEPCIONALIDADE.

I- Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos, mormente quando o ponto fulcral da controvérsia reside na insatisfação do ora embargante com o deslinde da controvérsia.

II - Inviável, em sede de embargos declaratórios, a concessão do excepcional efeito infringente, quando a oposição dos mesmos cinge-se a repisar todos os fundamentos anteriormente já tecidos.

III- A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Precedentes.

IV- O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios. Precedentes.

V - **A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos pelos critérios estabelecidos no artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo.**

VI- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no Agravo de Instrumento n.º 517.974/MG, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, j. 3/2/04, v.u., DJ 1º/3/04, grifos meus)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58, DO ADCT. AUTO-APLICABILIDADE. FÓRMULA DE EFICÁCIA TRANSITÓRIA. IMPLANTAÇÃO DEFINITIVA DA LEI Nº 8213/91. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO DE REAJUSTE. ART. 41, DA LEI Nº 8.213/91.

- O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que elevou o princípio da irredutibilidade do benefício à dignidade de cânon constitucional, estabeleceu fórmula de eficácia transitória, até a implantação definitiva do Plano de Benefício da Previdência Social que, por depender de normatização regulamentadora, somente ocorreu com o advento do Decreto nº 357 em dezembro de 1991.

- A fórmula do cálculo do reajuste dos benefícios previdenciários obedece aos critérios fixados infraconstitucionalmente pelo art. 41, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, sendo descabido a incorporação de índices de reajustes em função do número de salários-mínimos.

- Recurso especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido."

(STJ, REsp nº 193.458/SP, Relator Ministro Vicente Leal, 6ª Turma, j. 2/2/99, v.u., DJ 1º/3/99, grifos meus)

Outrossim, quanto à aplicação dos expurgos inflacionários no reajuste do benefício previdenciário, já se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que tais expurgos somente devem incidir na correção monetária das parcelas em atraso, não sendo aplicáveis na atualização dos benefícios em manutenção, cujos índices são aqueles previamente definidos em lei.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTES POSTERIORES. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. **Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de não existir direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão.**

2. Embargos Declaratórios acolhidos."

(STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp nº 164.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 27/3/01, v.u., DJ 7/5/01, grifos meus.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. Em não tendo sido apreciada a questão relativa à incidência dos expurgos inflacionários no reajustamento do benefício previdenciário, é de se reconhecer a ocorrência de omissão no decisum .

3. **É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os índices inflacionários são devidos, tão-somente, na apuração da correção monetária da conta de liquidação, não podendo incorporar-se no cálculo de reajustamento de benefícios previdenciários, a exemplo do que já foi decidido pela Suprema Corte, em relação aos vencimentos dos servidores públicos.**

4. Embargos acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."

(STJ, EDcl no REsp nº 163.485/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 16/10/03, v.u., DJ 15/12/03, grifos meus.)

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional.

Com relação à aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR, vinha eu adotando, com efeito, o posicionamento no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário tornaria imprescritível o direito ao reajuste nela previsto, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precedeu o ajuizamento da ação.

Porém, já na condição de integrante desta E. 8ª Turma, impressionado com a correção e excelência do voto do E. Ministro Hamilton Carvalhido (Recurso Especial nº 544.657/SP, in DJ 10/5/04), passei a adotar o entendimento segundo o qual as ações objetivando o reajuste previsto no referido verbete deveriam ter sido ajuizadas até março/94. Isso porque a Súmula nº 260 do TFR, ao dispor que: "*No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado*", somente terá produzido efeitos até março/89 pois, em abril, teve início a vigência do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o qual introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos.

Assim, se as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula cessam em março/89 e, não havendo reflexos na renda futura, uma vez que, conforme acima explicitado, o art. 58 do ADCT, determinou que fosse levado em consideração tão-somente a data da concessão do benefício, decorridos mais de 5 anos, o direito de pleitear tais diferenças encontra-se prescrito, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

In casu, a ação foi ajuizada apenas em 2/2/98(fl. 2), motivo pelo qual encontra-se prescrita a aplicação da Súmula n° 260 do TFR.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque, também, o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp n° 524.170/SP, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 19/8/03, v.u., DJ 15/9/03)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento n° 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei n° 6.423/77, observando-se, no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991, o disposto no art. 58 do ADCT, e ao pagamento das diferenças não prescritas decorrentes da revisão, corrigidas monetariamente nos termos do art. 454, do Provimento n° 64/05 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e acrescidas dos juros moratórios de 0,5 % ao mês a partir da citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, à taxa de 1% ao mês, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, devendo os honorários advocatícios incidir na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 2000.03.99.049000-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RÉ : JOAO PEDRO NETTO

ADVOGADO : EUNICE PEREIRA DA SILVA MAIA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRASSOL SP

No. ORIG. : 94.00.00032-5 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos à Execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS alegando excesso de execução pela inclusão de juros de mora no cálculo da verba honorária.

O Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos.

Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Passo, então, à sua análise.

Observo que a sentença proferida em sede de embargos à execução de título judicial opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, julgando-os improcedentes ou parcialmente procedentes, não está sujeita ao duplo grau obrigatório, tendo em vista a prevalência, na hipótese específica, do disposto no art. 520, inc. V, do Código de Processo Civil sobre o inc. II do art. 475 do mesmo Código.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CPC. POSSIBILIDADE. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO.

1. Não viola o art. 557 do CPC (redação da Lei 9.139/95) decisão do Tribunal de origem que, julgando recurso de agravo, confirma despacho do relator, o qual havia negado seguimento a remessa ex officio porque continha tese contrária a entendimento pacífico. O art. 557 do CPC, ao permitir ao relator negar seguimento a "recurso" através de decisão monocrática, alcança também a remessa oficial. Precedentes.

2. A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido."

(STJ, REsp. nº 263.942/PR, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 20/2/03, v.u., DJ 31/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. FAZENDA PÚBLICA. AUTARQUIA FEDERAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO REJEITADOS. REEXAME NECESSÁRIO. INCOMPATIBILIDADE COM A REGRA ESPECÍFICA CONTIDA NO CPC, ART. 520, V.

1. A sentença que rejeita ou acolhe parcialmente os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública, incluídas as Autarquias, não está sujeita ao reexame necessário, procedimento este incompatível com a regra do CPC, art. 520, V, que impõe o recebimento de eventual apelação apenas no efeito devolutivo e permite o prosseguimento da execução pelo credor.

2. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 250.229/SC, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 6/6/00, por maioria, DJ 4/9/00, grifos meus)

Cumprе ressaltar, outrossim, que a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 226.387/RS, sessão de 7/3/2001, decidiu, por maioria, que a sentença de improcedência prolatada nos embargos à execução de título judicial opostos por autarquia não está sujeita ao reexame necessário, nos termos do voto proferido pelo E. Ministro Fontes de Alencar.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.12.009420-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALCIDES FERNANDES DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE PASCOAL PIRES MACIEL e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, bem como o reajuste do benefício.

Foram deferidos à parte autora (fls. 83) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* rejeitou a preliminar de decadência, acolheu a de prescrição quinquenal das parcelas e, no mérito, julgou parcialmente procedente o pedido, para deferir o recálculo da renda mensal inicial, corrigindo-se os 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, bem como "a) nas referências de novembro e dezembro/93 e fevereiro/94 o índice integral do IRSM do mês anterior, b) no mês de janeiro/94 o índice do FAS do quadrimestre anterior deduzido os índices do IRSM antecipados mensalmente, inclusive aqueles aplicados

na forma antes determinada e c) no mais, a fórmula dos mencionados dispositivos (divisão dos valores resultantes da aplicação dos fatores antes determinados pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia do mês de competência e extração da média aritmética)" (fls. 171). Outrossim, determinou o pagamento das diferenças decorrente da revisão, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, "ou de quando devidos se posteriores a esta" (fls. 171). Tendo em vista a sucumbência recíproca, determinou que cada parte deverá arcar com os honorários dos respectivos patronos.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma da R. sentença.

Adesivamente recorreu a parte autora, pleiteando a integral procedência do pedido.

Com contra-razões da parte autora e do INSS e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Quanto ao prazo decadencial de 5 (cinco) anos invocado pela autarquia (art. 103, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, com a redação da Lei n.º 9.711, de 20/11/98), entendo que o mesmo não se sustenta. Isso porque o benefício da parte autora foi concedido em 1º/11/82 (fls. 35), antes mesmo da entrada em vigor do referido diploma legal, sendo defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada. Qualquer restrição trazida por norma superveniente deve respeitar situações pretéritas, conforme tem se pronunciado, de forma reiterada, o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam os julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 255 DO RISTJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91. MP Nº 1.523/97. LEI DE REGÊNCIA. SÚMULA 359/STF.

I - Para caracterização do dissídio, indispensável que se faça o cotejo analítico entre a decisão reprochada e os paradigmas invocados.

II - A simples transcrição de ementas, sem que se evidencie a similitude das situações, não se presta para demonstração da divergência jurisprudencial.

III - Quanto ao fulcrado na alínea "a" do permissivo constitucional, quando das concessões dos benefícios, não existia prazo decadencial do direito à revisão dos benefícios previdenciários, restando assim configurada uma condição jurídica definida conforme a legislação vigente à época das aposentadorias.

IV - Se a Lei nº 8.213/91, em seu art. 103, com a redação dada pela MP nº 1523-9/97, introduziu tal prazo decadencial, essa restrição superveniente não poderá incidir sob situações já constituídas sob o palio de legislação anterior. Súmula 359/STF

Recurso não conhecido."

(REsp nº 254.151, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 03/10/00, votação unânime, DJU de 23/10/00)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO DECENAL. LEI Nº 8.213/9, ART. 103, COM REDAÇÃO DADA PELA MP Nº 1.523/97. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. - As normas de direito processual, dado o caráter de ordem pública, têm aplicação imediata, desde que respeitadas as situações jurídicas já consolidadas sobre a vigência da lei anterior.

2. - Não existindo, à época da concessão do benefício previdenciário (DIB 31/08/83), qualquer norma que fixasse prazo prescricional para a propositura de ação revisional, não há como se exigir tivesse o segurado ajuizado sua ação dentro do decênio previsto em lei (ou medida provisória) posterior. Prescrição que não se reconhece.

3. - Recurso que não se conhece."

(REsp nº 250901, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. em 17/8/00, votação unânime, DJU de 17/8/00)

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Passo ao exame do mérito.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço, cuja data de início deu-se em 1º/11/82 (fls. 35), tendo ajuizado a presente demanda em 24/11/00 (fls. 2).

A aplicação da ORTN/OTN como índice de correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos é devida, de acordo com o que dispõe o art. 1º, da Lei nº 6.423/77, vigente na ocasião em que foi concedido o benefício.

Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula nº 7 desta E. Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Com relação ao reajuste do benefício, dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.

(...)

§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei.**" (grifos meus)

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, **com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE**, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo IRSM (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II-nos meses de janeiro, maio e setembro, **pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em URV (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.

Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), **a partir de 1º de maio de 1996**, motivo pelo qual não há que se falar em índice diverso no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.

Outrossim, os artigos 12 e 15 da lei acima mencionada estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."

"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de **1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000**, nos percentuais de **4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento)** e **5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento)**, respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de **junho de 2001**, o percentual de **7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento)**. Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.

In casu, quanto ao cômputo da **variação integral do IRSM nos meses de novembro e dezembro de 1993**, a matéria já foi amplamente debatida nos Tribunais, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça firmado o entendimento segundo o qual o critério para a conversão dos benefícios em URV previsto no art. 20 da Lei nº 8.880/94 não causou nenhuma ofensa ao direito dos segurados porque as antecipações de 10% relativas a novembro e dezembro de 1993 incidiram no valor

dos benefícios reajustados em janeiro de 1994, ao final do quadrimestre, nos termos da Lei nº 8.700, de 27/8/93 e computados na média aritmética calculada nos termos do art. 20, incs. I e II, da Lei nº 8.880/94.

Quanto ao IRSM integral de janeiro e fevereiro de 1994, incabível é a sua aplicação aos benefícios em manutenção. Isso porque, a Lei nº 8.880/94 - norma de aplicação imediata - estabeleceu novo critério de correção dos benefícios.

O último reajuste quadrimestral - sob a égide da Lei nº 8.700/93 - deu-se em janeiro/94. Dessa forma, os segurados só possuíam expectativa de direito ao reajuste quadrimestral que se daria em maio/94, não fosse a superveniência da retro mencionada Lei que impediu o implemento da condição temporal. Os beneficiários tinham apenas uma expectativa de direito a ter o resíduo incorporado na data-base. O art. 20 da Lei nº 8.880/94 revogou o critério de reajuste pelo IRSM antes que se completasse o período aquisitivo referente ao último quadrimestre.

A propósito, merecem destaque os julgados abaixo, que revelam o entendimento já cristalizado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
 2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.
 3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
 4. Entendimento pacificado no STJ e STF.
 6. Embargos de divergência acolhidos."
- (EREsp nº 411.564, Terceira Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 13/8/03, v.u., DJU 08/9/03)

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE JANEIRO E FEVEREIRO/94 - ART. 20, I E II, DA LEI 8.880/94 - EMBARGOS ACOLHIDOS.

- 1 - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.
 - 2 - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em 1º de março de 1994, ao observar o último dia dos meses compondo o quadrimestre anterior, não acarretou redução do valor do benefício. Inteligência do art. 20, I e II, da Lei 8.880/94. Precedentes.
 - 3 - Embargos conhecidos e acolhidos para os fins acima explicitados."
- (EREsp nº 206.405, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 24/3/04, v.u., DJU 26/4/04)

Observo, ainda, que a norma prevista no artigo 20, incisos I e II da Lei nº 8.880/94, referente à conversão dos benefícios previdenciários em URV, considerando-se o último dia dos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, não implica a redução do valor do benefício percebido pela parte autora, conforme entendimento já cristalizado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL -REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE JANEIRO E FEVEREIRO/94 - ART. 20, I E II, DA LEI 8.880/94- EMBARGOS ACOLHIDOS.

- 1 - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.
 - 2 - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em 1º de março de 1994, ao observar o último dia dos meses compondo o quadrimestre anterior, não acarretou redução do valor do benefício. Inteligência do art. 20, I e II, da Lei 8.880/94. Precedentes.
 - 3 - Embargos conhecidos e acolhidos para os fins acima explicitados."
- (Emb. de Divergência no RE nº 206405, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 26/4/04, v.u., DJU 26/4/04, grifos meus).

No que tange ao pedido de aplicação do índice referente ao aumento do salário mínimo de setembro/94 (8,04%), observo que, *in casu*, não há amparo legal para a sua adoção, uma vez que tal aumento visou tão-somente dar

cumprimento ao disposto no art. 201, § 5º, da Constituição Federal, atingindo apenas os benefícios de renda mínima, conforme tem se pronunciado, de forma reiterada, o C. Superior Tribunal de Justiça, merecendo destaque os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.

I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2º, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.

II - O sistema de antecipações do art. 9º, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.

III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.

IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.
V - Recurso conhecido, mas desprovido."

(REsp no 208.483/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 18/10/00, votação unânime, DJU de 19.11.2001)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. PERDA DO VALOR REAL. INCLUSÃO DO RESÍDUO DE 10% REFERENTE AO IRSM DE JANEIRO/94 E O IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO/94. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO.

1. São devidas as inclusões do resíduo de 10% referente ao IRSM de janeiro de 1994, não antecipado no mês de fevereiro do mesmo ano, bem como do IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%), antes da conversão do valor nominal do benefício previdenciário em URV, com o fim de manter o seu valor real. Precedentes.

2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.

3. Recurso conhecido e parcialmente provido."

(REsp nº 197.683/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. em 17/8/99, votação por maioria, DJU de 20/9/99)

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional.

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar na aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.

Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis* :

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela.

Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido de reajuste do salário-de-benefício, devendo os juros de mora incidir na forma acima indicada, e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.03.99.035248-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NELSON SANTANDER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : JOSE ANGELO COLOMBO e outros
: ANTONIO DOMINGO DO NASCIMENTO
: ORPHEU BERTELLI
: ZELIA CALLIX FERRAZ
ADVOGADO : CLAUDETE PREVIATTO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 91.00.00032-5 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos à Execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS alegando excesso de execução pela adoção dos índices expurgados.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos, acolhendo o cálculo apresentado pela Contadoria do Juízo. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise.

Observo que a sentença proferida em sede de embargos à execução de título judicial opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, julgando-os improcedentes ou parcialmente procedentes, não está sujeita ao duplo grau obrigatório, tendo em vista a prevalência, na hipótese específica, do disposto no art. 520, inc. V, do Código de Processo Civil sobre o inc. II do art. 475 do mesmo Código.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CPC. POSSIBILIDADE. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO.

1. Não viola o art. 557 do CPC (redação da Lei 9.139/95) decisão do Tribunal de origem que, julgando recurso de agravo, confirma despacho do relator, o qual havia negado seguimento a remessa ex officio porque continha tese contrária a entendimento pacífico. O art. 557 do CPC, ao permitir ao relator negar seguimento a "recurso" através de decisão monocrática, alcança também a remessa oficial. Precedentes.

2. A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido."

(STJ, REsp. nº 263.942/PR, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 20/2/03, v.u., DJ 31/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. FAZENDA PÚBLICA. AUTARQUIA FEDERAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO REJEITADOS. REEXAME NECESSÁRIO. INCOMPATIBILIDADE COM A REGRA ESPECÍFICA CONTIDA NO CPC, ART. 520, V.

1. A sentença que rejeita ou acolhe parcialmente os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública, incluídas as Autarquias, não está sujeita ao reexame necessário, procedimento este incompatível com a regra do CPC, art. 520, V, que impõe o recebimento de eventual apelação apenas no efeito devolutivo e permite o prosseguimento da execução pelo credor.

2. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 250.229/SC, 5.ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 6/6/00, por maioria, DJ 4/9/00, grifos meus)

Cumprido, outrossim, que a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 226.387/RS, sessão de 7/3/2001, decidiu, por maioria, que a sentença de improcedência prolatada nos embargos à execução de título judicial opostos por autarquia não está sujeita ao reexame necessário, nos termos do voto proferido pelo E. Ministro Fontes de Alencar.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.051351-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ANTONIO KONOPA
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00006-5 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo dos benefícios concedidos, fixando-os corretamente, bem como pagando ao autor as diferenças vencidas e vincendas, acrescidas de juros moratórios, atualização monetária, honorários advocatícios e demais cominações legais" (fls. 5). Alega que *"o direito do autor encontra-se embasado na Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, no artigo 41 da Lei 8.213/91 e no § 2º do artigo 201 da Constituição da República"* (fls. 5).

Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 10).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Deixou *"de condenar o autor nas verbas da sucumbência, tendo em vista a presunção de hipossuficiência que lhe favorece"* (fls. 131).

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço, cuja data de início deu-se em 28/6/78 (fls. 14), tendo ajuizado a presente demanda em 21/1/97.

Com relação à aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR, vinha eu adotando, com efeito, o posicionamento no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário tornaria imprescritível o direito ao reajuste nela previsto, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precedeu o ajuizamento da ação.

Porém, já na condição de integrante desta E. 8ª Turma, impressionado com a correção e excelência do voto do E. Ministro Hamilton Carvalhido (Recurso Especial nº 544.657/SP, in DJ 10/5/04), passei a adotar o entendimento segundo o qual as ações objetivando o reajuste previsto no referido verbete deveriam ter sido ajuizadas até março/94. Isso porque a Súmula nº 260 do TFR, ao dispor que: *"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado"*, somente terá produzido efeitos até março/89 pois, em abril, teve início a vigência do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o qual introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos.

Assim, se as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula cessam em março/89 e, não havendo reflexos na renda futura, uma vez que, conforme acima explicitado, o art. 58 do ADCT, determinou que fosse levado em consideração tão-somente a data da concessão do benefício, decorridos mais de 5 anos, o direito de pleitear tais diferenças encontra-se prescrito, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

In casu, a ação foi ajuizada apenas em 21/1/97 (fls. 2), motivo pelo qual encontra-se prescrita a aplicação da Súmula nº 260 do TFR.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque, também, o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. OCORRÊNCIA.

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp nº 524.170/SP, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 19/8/03, v.u., DJ 15/9/03)

Outrossim, dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.

(...)

§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios **definidos em lei.**" (grifos meus)

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, **com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.**" (grifos meus)

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II-nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do **FAS, a partir de janeiro de 1994**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, **antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento)** no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em **URV** (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.

Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), **a partir de 1º de maio de 1996**, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.

O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.

A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram **índices próprios de reajuste, in verbis:**

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, **em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento.**"

"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, **em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento.**"

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de 1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000, nos percentuais de 4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento) e 5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento), respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).

Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004.**

Dessa forma, não há como se aplicar os índices pleiteados pela parte autora, à míngua de previsão legal para a sua adoção.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.**

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: incorrência de inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. R.E. conhecido e provido."

(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

A referida matéria encontra-se pacificada, também, no C. Superior Tribunal de Justiça, conforme jurisprudência *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

2. Recurso improvido."

(STJ, Recurso Especial nº 505.270-RS, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. em 26/8/03, por unanimidade, D.J. de 2/8/04)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL ADOTADA. DESVIRTUAMENTO DO ESTAMPADO NO ART. 201, § 4º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA PARA ESTABELEECER CRITÉRIOS DE RECOMPOSIÇÃO. IGP-DI. ART. 41, § 9º DA LEI 8.213/91. DESVINCULAÇÃO E APLICAÇÃO DE DIVERSOS ÍNDICES. PERCENTUAIS DIVULGADOS POR MEDIDAS PROVISÓRIAS. APLICABILIDADE DO INPC. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Impõe-se concluir que a legislação infraconstitucional adotada para preservar a "manutenção do valor real dos benefícios" desvirtua o preceito estampado no artigo 201 da Carta Magna, especialmente em seu parágrafo 4º. II - O Supremo Tribunal Federal, ao interpretar a Constituição Federal, já afastou, diversas vezes, a pretendida manutenção do valor real dos benefícios. III - O Pretório Excelso, ao apreciar o RE. 219.880-RN, decidiu que o artigo 201, § 4º da Constituição "deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que o outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso". IV - Quanto ao problema da adoção do IGP-DI, cumpre atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei 8.213/91, alterado pela M.P. 2.022-17, de 23/05/2000. Sua redação prescreve que "Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." V - Neste quadro, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênere de reconhecida notoriedade". VI - Analisando diversos índices oficiais divulgados por diferentes Medidas Provisórias, verifica-se que não havia qualquer correlação com os índices oficiais, até porque não houve qualquer motivação a respeito, o que deu ensejo a diversas digressões quanto ao desrespeito ao comando lançado no § 9º, do art. 41, da Lei 8.213/91. Todavia, examinando melhor o problema alusivo aos percentuais oficiais definidos, observa-se que os mesmos procuraram levar em conta, sempre que possível, o INPC. VII - Neste contexto, infere-se que os percentuais foram fixados em patamar ligeiríssimamente superior ao INPC. Confira-se: 1- A Medida Provisória 1.572-1, de 28.05.1997 concedeu aos benefícios previdenciários um reajustamento anual de 7,76%, quando a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, naquela competência maio/1997, era de 6,95%, ou seja, o índice concedido no mencionado período foi superior ao aferido pelo INPC; 2 - A Medida Provisória 1.663, de 28.05.1998, concedeu aos benefícios previdenciários um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses era de 4,75%; 3- A Medida Provisória 1.824-I, de 28.05.1999 concedeu aos benefícios previdenciários um reajuste anual de 4,61%, ou seja, superior ao INPC do período de junho/1998 a maio/1999, que atingiu o patamar de 3,14%; 4- A Medida Provisória 2.022-17/2000 autorizou um reajuste dos benefícios em 5,81%, a partir de junho, sendo que naquele ano o índice aferido pelo INPC ficou ligeiramente menor; 5- Em 2001, foi editado o Decreto 3.826, de 31.05.2001, que autorizou o reajuste dos benefícios em 7,66%, ou seja, valor idêntico ao INPC, descontada a diferença de 0,07%. VIII -

Nestes termos, levando-se em consideração os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, têm-se que todas as normas autorizativas de reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração o INPC, no período de 1997 a 2001. Desta feita, sendo o INPC índice de indubitável credibilidade, torna-se inviável a opção por outro mais satisfatório às pretensões dos beneficiários, a teor da interpretação dada pelo Pretório Excelso ao analisar o tema (art. 201, § 4º da CF/88). IX - Agravo interno desprovido".

(STJ, AgRg no Ag nº 724.885/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 27.03.2006, p. 320)

Outrossim, cumpre ressaltar que a equivalência entre os benefícios previdenciários e o salário mínimo somente gerou efeitos no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991, em atenção ao disposto no art. 58 do ADCT. Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei n.º 8.213/91, não havendo fundamento legal que justifique a permanência do parâmetro de reajustamento pleiteado pela parte autora.

Ademais, estender o período dessa equivalência para além da data prevista em regra de direito transitório iria de encontro à proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os seguintes julgados, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. EFEITO INFRINGENTE. EXCEPCIONALIDADE. I- Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos, mormente quando o ponto fulcral da controvérsia reside na insatisfação do ora embargante com o deslinde da controvérsia.

II - Inviável, em sede de embargos declaratórios, a concessão do excepcional efeito infringente, quando a oposição dos mesmos cinge-se a repisar todos os fundamentos anteriormente já tecidos.

III- A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Precedentes.

IV- O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios. Precedentes.

V - A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos pelos critérios estabelecidos no artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo.

VI- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no Agravo de Instrumento nº 517.974/MG, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, j. 3/2/04, v.u., DJ 1º/3/04, grifos meus)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58, DO ADCT. AUTO-APLICABILIDADE. FÓRMULA DE EFICÁCIA TRANSITÓRIA. IMPLANTAÇÃO DEFINITIVA DA LEI Nº 8213/91. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO DE REAJUSTE. ART. 41, DA LEI Nº 8.213/91.

- O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que elevou o princípio da irredutibilidade do benefício à dignidade de cânon constitucional, estabeleceu fórmula de eficácia transitória, até a implantação definitiva do Plano de Benefício da Previdência Social que, por depender de normatização regulamentadora, somente ocorreu com o advento do Decreto nº 357 em dezembro de 1991.

- A fórmula do cálculo do reajuste dos benefícios previdenciários obedece aos critérios fixados infraconstitucionalmente pelo art. 41, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, sendo descabido a incorporação de índices de reajustes em função do número de salários-mínimos.

- Recurso especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido."

(STJ, REsp nº 193.458/SP, Relator Ministro Vicente Leal, 6ª Turma, j. 2/2/99, v.u., DJ 1º/3/99, grifos meus)

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de ofensa ao art. 194, parágrafo único, inc. IV; art. 5º, inc. XXXVI e art. 201, §4º, todos da Constituição Federal.

Observe, ainda, que a correção monetária dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, adotando-se a ORTN/OTN nos termos da Lei nº 6.423/77, não foi requerida expressamente pelo autor, motivo pelo qual deixo de conceder tais índices no presente feito, os quais poderão ser requeridos na via administrativa.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.61.03.001946-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : APARECIDO NUNES DA SILVA
ADVOGADO : EDNEI BAPTISTA NOGUEIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária revisional de aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 11.08.95.
- Sustenta-se, em síntese, que o benefício não foi calculado corretamente, uma vez que foi considerado, na soma, apenas o labor rural exercido no período de 01.01.68 a 02.09.68, e não o interstício de 01.01.64 a 01.01.68, como pleiteia.
- Citação, em 21.11.01 (fls. 115).
- Na sentença, proferida em 08.04.05, o pedido foi julgado procedente para condenar a autarquia a incluir o tempo de trabalho em atividade rural, de 01.01.64 a 31.12.67, e proceder a revisão do cálculo inicial do benefício, devendo as diferenças serem pagas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Foi determinada a remessa oficial (fls. 168-171).
- Subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DO RECONHECIMENTO DO TEMPO EM ATIVIDADE RURAL

- Pretende-se o reconhecimento de labor prestado como rurícola, para fins de recálculo da aposentadoria da parte autora.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual

do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.

- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.

- Verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como prova material de sua atividade rurícola no período pretendido, qual seja, de 1964 a 1968.

- Isso porque, o texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

- Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

- Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

- Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

- Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

- Nesse sentido, a sentença homologatória proferida em procedimento de justificação (fls. 71-105) não tem eficácia plena, porque marcada pela abstenção do Juízo da análise do mérito da prova (art. 866, § único, CPC). Conforme jurisprudência a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. RELAÇÃO DE EMPREGO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR.

1. Embora os documentos apresentados pelo impetrante não constituam prova plena da relação de emprego, traduzem um começo de prova dos fatos. Não se exige que exista prova documental mês a mês, bastando a presença de um espectro material que possa vir a ser preenchido por outros elementos probatórios, inclusive pela prova testemunhal.

2. A princípio, as declarações de ex-empregador não servem para comprovar tempo de serviço, pois equivalem a depoimentos reduzidos a termo escrito, sem o crivo do contraditório. A restrição justifica-se, porque, via de regra, são realizadas extemporaneamente, exclusivamente para efeito de prova junto à Previdência, hipótese que dá ensejo a manipulações ou fraudes.

3. Se a declaração do ex-empregador é contemporânea dos fatos, deve ser admitida como meio de prova documental, ante a sua idoneidade. O conceito de início de prova material deve ser temperado conforme as circunstâncias do caso concreto.

4. A decisão que indeferiu o processamento da justificação administrativa revela-se sem fundamento legal, visto que a Lei nº 8.213/91 não impõe a tarifação das provas.

5. Uma vez que a sentença homologatória refere-se apenas ao cumprimento das formalidades legais no processamento do feito, não contendo juízo de valor, não pode à justificação judicial ser atribuído o efeito de prova plena do vínculo previdenciário". (TRF - 4ª região, 6ª Turma, Rel. Juiz Luiz Carlos de Castro Lugon, autos nº 1999.71.05.003502-2, DJU 13.12.2000, p. 281)

- Não se olvida a citação do INSS e a presença do procurador autárquico na audiência de instrução em que foi homologada a prova oral produzida, contudo, sendo certo que as testemunhas ouvidas não foram contraditadas, não se

há falar na admissão da aludida decisão como prova cabal do exercício da atividade laborativa, sob pena de malferimento dos princípios adrede mencionados.

- Assim, no presente caso, não há prova material plena do labor, eis que a sentença proferida na ação de justificação, por si só, não produz efeitos.

- Passo, então, à análise dos documentos juntados com o processo de justificação judicial (fls. 71-105).

- A declaração do sindicato dos trabalhadores rurais de Paraisópolis (fls.76-78), por si só, não comprova, efetivamente, o trabalho campesino da parte autora. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, tal documento apenas valeria como prova desde que homologado pelo INSS, ou como anteriormente definido que no art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, pelo membro do Ministério Público.

- A escritura de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (fls. 86-88), e a declaração escolar (fls. 82), também, não comprovam, seguramente, o exercício de labor rural da parte autora, uma vez que não faz qualquer menção a esse tipo de atividade da parte autora.

- Também, a declaração de ex-empregador (fls. 83) não se presta à provar o trabalho rurícola. Isso porque, cuida-se de mero documento particular, equivalente às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).

- O certificado de dispensa de incorporação (fls. 81) refere-se a período já reconhecido pela autarquia quando da concessão do benefício (1968).

- Assim, *in casu*, a parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.

- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

- Portanto, a parte autora não trouxe à lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

DOS CONSECTÁRIOS

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedente o pedido. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.009233-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARMANDO SENNO

ADVOGADO : IRENE BARBARA CHAVES e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSI>SP

No. ORIG. : 98.00.06163-0 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, sem a aplicação de redutores, a correção dos salários-de-contribuição "*situados nos doze últimos meses, atribuindo efeito financeiro deste item da condenação desde a data da concessão do benefício ou a partir de 05.10.88 ou 1/6/92 (vigência da CF/88) ou 01.06.92 (limite para a revisão do artigo 144, da Lei 8.213/91), observando no segundo caso a inexistência do menor/maior teto (artigo 136, Lei 8213/91), de forma que a renda inicial corresponda à exata média corrigida dos salários de contribuição (artigo 202, "caput", CF), sem quaisquer limitações ou redutores*" (fls. 17), a aplicação do art. 58 do ADCT e da Súmula nº 260 do TFR, bem como o reajuste do benefício.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 24).

O Juízo *a quo* acolheu a preliminar de prescrição quinquenal das parcelas e, no mérito, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, observando-se o disposto no art. 58 do ADCT. Outrossim, determinou o pagamento das diferenças decorrentes da revisão, "*com juros e correção monetária, na forma do Provimento 24/97, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, mas incidindo juros de mora até o efetivo pagamento*" (fls. 77). Tendo em vista a sucumbência recíproca, determinou que cada parte deverá arcar com os honorários de seus respectivos patronos.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a improcedência do pedido.

Sem contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Quanto ao mérito, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço, cuja data de início deu-se em 14/9/80 (fls. 22), tendo ajuizado a presente demanda em 10/2/98.

A aplicação da ORTN/OTN como índice de correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos é devida, de acordo com o que dispõe o art. 1º, da Lei nº 6.423/77, vigente na ocasião em que foi concedido o benefício.

Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula nº 7 desta E. Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos, *in verbis*:

"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês da promulgação da Constituição."

A Constituição Federal já houvera determinado que a lei ordinária traçaria as diretrizes quanto às leis da Previdência Social, sendo certo que o comando constitucional foi concretizado - não com o advento puro e simples das Leis nos 8.212 e 8.213/91, que dependiam, para a sua eficácia, de regulamentação específica, mas aos 9 de dezembro de 1991 -, com a publicação do Decreto nº 357, que regulamentou aqueles diplomas legais.

Assim, a equivalência salarial deve ser aplicada aos benefícios previdenciários, em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal (5/10/88), gerando efeitos apenas no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991.

Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei n.º 8.213/91.

A propósito da matéria, assim se pronunciou o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 351.394-0, de Relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, publicado no DJ de 4/4/03, por unanimidade de votos:

"Recurso Extraordinário. Agravo Regimental. 2. Benefício previdenciário. Reajuste. 3. Recurso parcialmente provido para restringir o critério de equivalência salarial previsto no art. 58 do ADCT, ao período de abril de 1989 a dezembro de 1991. 4. Recurso de agravo que aponta omissão quanto à análise dos arts. 201, § 2º e 202, caput, da CF.

Inocorrência. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Seja-me permitido transcrever, também, o seguinte precedente:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. SALÁRIO-MÍNIMO COMO FATOR DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Aposentadoria por invalidez deferida na forma do artigo 44 da Lei 8.213/91, a partir de 04.08.1994. Atualização monetária das prestações em atraso. Não configura ofensa à coisa julgada a inclusão, na liquidação de sentença, da correção monetária dos valores devidos. Precedente.

1.1 Utilização do salário-mínimo como índice de reajuste das parcelas em atraso. Impossibilidade, em face da vedação contida no inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal.

2. Equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT-CF/88. Critério de aplicação restrita ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, somente aos benefícios em manutenção na data da promulgação da Constituição. Decorrido esse prazo, os reajustes seguem os parâmetros da Lei 8.213/91 (CF, artigo 201, § 2).

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Agravo Regimental no RE nº 290.082-6/SP, 2ª Turma, Relator Min. Maurício Corrêa, j. 13/11/01, v.u., DJ 1/3/02)

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos do Provimento nº 24/97 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos a partir da citação, nos termos do art. 219, do CPC.

No que tange ao termo final de sua incidência, o C. Supremo Tribunal Federal, ao examinar a questão, entendeu não ser devida a incidência dos juros de mora entre a data da expedição do precatório e a do efetivo pagamento. Veja-se, a propósito, o Acórdão abaixo, de relatoria do E. Min. Ilmar Galvão, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E A DO EFETIVO PAGAMENTO. C.F., ART. 100, §1º (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 30/2000).

Hipótese em que não incidem juros moratórios, por falta de expressa previsão no texto constitucional e ante a constatação de que, ao observar o prazo ali estabelecido, a entidade de direito público não pode ser tida por inadimplente.

Orientação, ademais, já assentada pela Corte no exame da norma contida no art. 33 do ADCT.

Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE nº 305.186-5, Primeira Turma, julgado em 17/9/02, votação unânime, DJ de 18/10/02, grifos meus)

A corroborar a orientação que vinha sendo adotada pela E. Primeira Turma daquele Tribunal, o Plenário daquela Excelsa Corte, por maioria de votos, na sessão de 31/10/02, pronunciou-se no mesmo sentido, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 298.616, de relatoria do E. Min. Gilmar Mendes, pacificando o entendimento a respeito da matéria. Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial para fixar o termo final dos juros na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2002.03.99.022764-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA : LOURDES FERNANDES VERSIGNASSI

ADVOGADO : LAURO CEZAR MARTINS RUSSO

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP

No. ORIG. : 93.00.00097-0 2 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos à Execução opostos em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A MM.^a Juíza *a quo* julgou "*procedentes os embargos ofertados e condeno o embargado no pagamento de honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido. Considerando que os cálculos apresentados pelo Perito Judicial não foram impugnados pelas partes, acolho, para efeito de execução e para o cumprimento do julgado àqueles elaborados em conformidade com o Provimento 24 do TRF (fls. 33)*" (fls. 38).

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise.

Observo que a sentença proferida em sede de embargos à execução de título judicial opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, julgando-os improcedentes ou parcialmente procedentes, não está sujeita ao duplo grau obrigatório, tendo em vista a prevalência, na hipótese específica, do disposto no art. 520, inc. V, do Código de Processo Civil sobre o inc. II do art. 475 do mesmo Código.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CPC. POSSIBILIDADE. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO.

1. Não viola o art. 557 do CPC (redação da Lei 9.139/95) decisão do Tribunal de origem que, julgando recurso de agravo, confirma despacho do relator, o qual havia negado seguimento a remessa ex officio porque continha tese contrária a entendimento pacífico. O art. 557 do CPC, ao permitir ao relator negar seguimento a "recurso" através de decisão monocrática, alcança também a remessa oficial. Precedentes.

2. A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que **a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC.** Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido."

(STJ, REsp. nº 263.942/PR, 5ª Turma, Relator Min. Félix Fischer, j. 20/2/03, v.u., DJ 31/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. FAZENDA PÚBLICA. AUTARQUIA FEDERAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO REJEITADOS. REEXAME NECESSÁRIO. INCOMPATIBILIDADE COM A REGRA ESPECÍFICA CONTIDA NO CPC, ART. 520, V.

1. A sentença que rejeita ou acolhe parcialmente os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública, incluídas as Autarquias, não está sujeita ao reexame necessário, procedimento este incompatível com a regra do CPC, art. 520, V, que impõe o recebimento de eventual apelação apenas no efeito devolutivo e permite o prosseguimento da execução pelo credor.

2. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 250.229/SC, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 6/6/00, por maioria, DJ 4/9/00, grifos meus)

Cumprе ressaltar, outrossim, que a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 226.387/RS, sessão de 7/3/2001, decidiu, por maioria, que a sentença de improcedência prolatada nos embargos à execução de título judicial opostos por autarquia não está sujeita ao reexame necessário, nos termos do voto proferido pelo E. Ministro Fontes de Alencar.

In casu, embora os embargos à execução tenham sido opostos em face do INSS e com sentença de procedência, o mesmo entendimento é aplicável.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.14.005359-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : REINALDO EDUARDO LIMA

ADVOGADO : MAURÍCIO KENJI ARASHIRO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário, "devendo pagar toda a diferença entre o valor devido e o que foi pago (descrito na tabela até o mês de junho de 2002), desde a data do início, devendo ainda colocar o benefício em manutenção administrativa pelo valor correto, sendo pago os seus 2,07 salários mínimos corrigidos monetariamente. A esse valor deve ser acrescido as diferenças (sic) entre o mês de julho de 2002 até a data inicial da concessão do benefício, corrigido por sentença" (fls. 4).

4). Alega ainda que o coeficiente da aposentadoria por invalidez deve ser fixado em 86%, tendo em vista a comprovação de mais de 16 anos de tempo de serviço, e que o "salário benefício que o Requerente vem recebendo deveria ter aumentado até chegar a R\$ 414,00 (quatrocentos e quatorze reais) acrescidos de correção monetária e não ter diminuído para R\$ 198,00 reais, estando abaixo de um salário mínimo" (fls. 4).

Foram deferidos ao autor (fls. 25) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, "sujeitando-se a execução ao disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50" (fls. 48).

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a isenção no pagamento da verba honorária.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que a carta de concessão da aposentadoria por invalidez juntada a fls. 10 revela que o benefício foi concedido mediante a comprovação de 16 anos, 3 meses e 20 dias de tempo de serviço, fazendo jus o demandante ao coeficiente de 86%, conforme o disposto no art. 30, § 1º, do Decreto nº 89.312/84, legislação vigente à época, não havendo nenhuma diferença a ser paga nesse sentido.

Outrossim, o Extrato Trimestral de Benefício juntado a fls. 13 comprova que a renda mensal do benefício nos meses de novembro de 2001 e janeiro de 2002 foram superiores ao valor do salário mínimo daquele período, ao contrário do que sustentou a parte autora.

Passo ao exame do pedido de manutenção da equivalência em número de salários mínimos da renda mensal inicial.

Dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.

(...)

§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios **definidos em lei.**" (grifos meus)

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, **com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.**" (grifos meus)

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, **antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.**" (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em **URV** (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.

Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), **a partir de 1º de maio de 1996**, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.

O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.

A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram **índices próprios de reajuste**, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, **em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento.**"

"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, **em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento.**"

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de 1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000, nos percentuais de 4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento) e 5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento), respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).

Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.

Dessa forma, não há como se aplicar os índices pleiteados pela parte autora, à míngua de previsão legal para a sua adoção.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. R.E. conhecido e provido."

(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

A referida matéria encontra-se pacificada, também, no C. Superior Tribunal de Justiça, conforme jurisprudência *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

2. Recurso improvido."

(STJ, Recurso Especial nº 505.270-RS, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. em 26/8/03, por unanimidade, D.J. de 2/8/04)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL ADOTADA. DESVIRTUAMENTO DO ESTAMPADO NO ART. 201, § 4º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA PARA ESTABELECECR CRITÉRIOS DE RECOMPOSIÇÃO. IGP-DI. ART. 41, § 9º DA LEI 8.213/91. DESVINCULAÇÃO E APLICAÇÃO DE DIVERSOS ÍNDICES. PERCENTUAIS DIVULGADOS POR MEDIDAS PROVISÓRIAS. APLICABILIDADE DO INPC. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Impõe-se concluir que a legislação infraconstitucional adotado para preservar a "manutenção do valor real dos benefícios" desvirtua o preceito estampado no artigo 201 da Carta Magna, especialmente em seu parágrafo 4º. II - O Supremo Tribunal Federal, ao interpretar a Constituição Federal, já afastou, diversas vezes, a pretendida manutenção do valor real dos benefícios. III - O Pretório Excelso, ao apreciar o RE. 219.880-RN, decidiu que o artigo 201, § 4º da Constituição "deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que o outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso". IV - Quanto ao problema da adoção do IGP-DI, cumpre atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei 8.213/91, alterado pela M.P. 2.022-17, de 23/05/2000. Sua redação prescreve que "Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênera de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." V - Neste quadro, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênera de reconhecida notoriedade". VI - Analisando diversos índices oficiais divulgados por diferentes Medidas Provisórias, verifica-se que não havia qualquer correlação com os índices oficiais, até porque não houve qualquer motivação a respeito, o que deu ensejo a diversas digressões quanto ao desrespeito ao comando lançado no § 9º, do art. 41, da Lei 8.213/91. Todavia, examinando melhor o problema alusivo aos percentuais oficiais definidos, observa-se que os mesmos procuraram levar em conta, sempre que possível, o INPC. VII - Neste contexto, infere-se que os percentuais foram fixados em patamar ligeiríssimamente superior ao INPC. Confira-se: I- A Medida Provisória 1.572-1, de 28.05.1997 concedeu aos

benefícios previdenciários um reajustamento anual de 7,76%, quando a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, naquela competência maio/1997, era de 6,95%, ou seja, o índice concedido no mencionado período foi superior ao aferido pelo INPC; 2 - A Medida Provisória 1.663, de 28.05.1998, concedeu aos benefícios previdenciários um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses era de 4,75%; 3- A Medida Provisória 1.824-1, de 28.05.1999 concedeu aos benefícios previdenciários um reajuste anual de 4,61%, ou seja, superior ao INPC do período de junho/1998 a maio/1999, que atingiu o patamar de 3,14%; 4- A Medida Provisória 2.022-17/2000 autorizou um reajuste dos benefícios em 5,81%, a partir de junho, sendo que naquele ano o índice aferido pelo INPC ficou ligeiramente menor; 5- Em 2001, foi editado o Decreto 3.826, de 31.05.2001, que autorizou o reajuste dos benefícios em 7,66%, ou seja, valor idêntico ao INPC, descontada a diferença de 0,07%. VIII - Nestes termos, levando-se em consideração os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, têm-se que todas as normas autorizativas de reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração o INPC, no período de 1997 a 2001. Desta feita, sendo o INPC índice de indubitável credibilidade, torna-se inviável a opção por outro mais satisfatório às pretensões dos beneficiários, a teor da interpretação dada pelo Pretório Excelso ao analisar o tema (art. 201, § 4º da CF/88). IX - Agravo interno desprovido". (STJ, AgRg no Ag nº 724.885/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 27.03.2006, p. 320)

Outrossim, cumpre ressaltar que a equivalência entre os benefícios previdenciários e o salário mínimo somente gerou efeitos no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991, em atenção ao disposto no art. 58 do ADCT. Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei n.º 8.213/91, não havendo fundamento legal que justifique a permanência do parâmetro de reajustamento pleiteado pela parte autora.

Ademais, estender o período dessa equivalência para além da data prevista em regra de direito transitório iria de encontro à proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os seguintes julgados, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. EFEITO INFRINGENTE. EXCEPCIONALIDADE.

I- Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos, mormente quando o ponto fulcral da controvérsia reside na insatisfação do ora embargante com o deslinde da controvérsia.

II - Inviável, em sede de embargos declaratórios, a concessão do excepcional efeito infringente, quando a oposição dos mesmos cinge-se a repisar todos os fundamentos anteriormente já tecidos.

III- A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Precedentes.

IV- O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios. Precedentes.

V - A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos pelos critérios estabelecidos no artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo.

VI- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no Agravo de Instrumento nº 517.974/MG, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, j. 3/2/04, v.u., DJ 1º/3/04, grifos meus)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58, DO ADCT. AUTO-APLICABILIDADE. FÓRMULA DE EFICÁCIA TRANSITÓRIA. IMPLANTAÇÃO DEFINITIVA DA LEI Nº 8213/91. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO DE REAJUSTE. ART. 41, DA LEI Nº 8.213/91.

- O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que elevou o princípio da irredutibilidade do benefício à dignidade de cânon constitucional, estabeleceu fórmula de eficácia transitória, até a implantação definitiva do Plano de Benefício da Previdência Social que, por depender de normatização regulamentadora, somente ocorreu com o advento do Decreto nº 357 em dezembro de 1991.

- A fórmula do cálculo do reajuste dos benefícios previdenciários obedece aos critérios fixados infraconstitucionalmente pelo art. 41, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, sendo descabido a incorporação de índices de reajustes em função do número de salários-mínimos.

- Recurso especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido."

(STJ, REsp nº 193.458/SP, Relator Ministro Vicente Leal, 6ª Turma, j. 2/2/99, v.u., DJ 1º/3/99, grifos meus)

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de ofensa ao art. 194, parágrafo único, inc. IV; art. 5º, inc. XXXVI e art. 201, §4º, todos da Constituição Federal.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para isentar a parte autora do pagamento da verba honorária.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.83.000728-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDREA DE ANDRADE PASSERINO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GUILHERME MOREIRA DE PINHO

ADVOGADO : VILMA RIBEIRO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, concedido em 09.04.92, mediante a aplicação do art. 26 da Lei 8.870/94, com o pagamento das diferenças daí resultantes (fls. 02-05).

- Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.

- A sentença julgou procedente o pedido. Reconheceu a prescrição quinquenal parcelar. Determinou ao INSS o pagamento das prestações vencidas, com correção monetária, desde os respectivos vencimentos e juros de mora, fixados em 6% (seis por cento) ao ano, a partir da data da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada a remessa oficial (fls. 50-55).

- A autarquia apelou. Aduziu que a renda mensal inicial da parte autora não foi limitada ao teto. Caso mantida a sentença, a correção monetária deve incidir desde a data do ajuizamento da demanda. Os honorários advocatícios devem ser reduzidos.

- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 09.04.92, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei 8.213/91.

- Os benefícios concedidos no período de 05 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993 estão sujeitos à revisão prevista no artigo 26, parágrafo único, da Lei 8.870/94, cujo procedimento para a sua efetivação se encontra regulamentado administrativamente pela Portaria MPS 1.143/94.

- Verifico, no demonstrativo colacionado pela parte autora às fls. 09, que o valor apurado no cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela foi limitado de Cr\$ 1.280.755,55 para Cr\$ 923.262,76 (maior valor-teto do salário-de-benefício na competência de abril de 1992)

- Assim, o demandante tem direito à revisão de que trata o artigo 26, parágrafo único, da Lei 8.870/94, arcando o INSS com o pagamento das diferenças daí decorrentes, respeitada a prescrição quinquenal parcelar e compensados os valores pagos administrativamente.

- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E ANTES DO ADVENTO DA LEI 8.213/91 - SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO - SALÁRIO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 144, § ÚNICO, DA LEI 8.213/91 - ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94.

- Os benefícios concedidos no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei 8.213/91, devem ser atualizados consoante os critérios definidos no artigo 144, da Lei 8.213/91, que fixou o INPC e sucedâneos legais como índices de correção dos salários-de-contribuição.

- Os critérios revisionais previstos no artigo 26 da Lei 8.870/94 aplicam-se tão-somente aos benefícios com data de início entre 05 de abril/91 e 31 de dezembro/93.

- Precedentes.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ, RESP 469637/SC, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.04, DJ 01.07.04, p. 252)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIOS. CÁLCULO DOS SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. LIMITE MÁXIMO. LEI 8.213/91, ARTS. 29, § 2º E 136. LEGALIDADE. LEI 8.870/94, ART. 26.

1. A regra contida na Lei 8.213/91, Art. 136, não interfere em qualquer determinação do Art. 29, § 2º, do mesmo diploma legal, por versarem sobre questões diversas. Enquanto aquela ordena a exclusão do valor-teto dos salários-de-contribuição para um determinado cálculo, este estipula legitimamente um limite máximo para o próprio salário-de-benefício.

2. O artigo 26 da Lei 8.870/94 estabelece como teto máximo para os benefícios concedidos entre 05.04.91 e 31.12.93, o salário-de-contribuição vigente na competência de abril/94.

3. Recurso conhecido e provido." (STJ, RESP 303450/RS, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 24.04.01, DJ 18.06.01, p. 175)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ART. 26 DA LEI 8.870/94. ART. 29, § 2º DA LEI 8.213/91. TETO. O art. 26 da Lei 8.870/94 é norma temporária, de aplicação restrita aos benefícios concedidos entre 05.04.91 e 31.12.93, que não derogou o teto do § 2º do art. 29 da Lei 8.213/91.

Aplicação ao caso do art. 26 da Lei 8.870/94.

Recurso parcialmente conhecido e provido." (STJ, RESP 163723/RS, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17.12.98, DJ 17.02.99, p. 160).

- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E À REMESSA OFICIAL**, para estabelecer os critérios da base de cálculo dos honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.013913-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO LUIZ FERREIRA

ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA

No. ORIG. : 01.00.00190-1 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando ao pagamento da *"correção monetária sobre os valores pagos em atraso, desde a primeira parcela, até o efetivo pagamento das parcelas remanescentes"* (fls. 6).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 20).

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS *"a efetuar o pagamento da correção monetária devida ao autor relativamente ao benefício pago com atraso considerando o termo inicial a data em que era devida a parcela mensal, incidindo juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, computados a partir da citação, englobadamente"* (fls. 87). Condenou o Instituto ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Custas *ex lege*.

Inconformado, apelou o INSS, arguindo prescrição quinquenal das parcelas e, no mérito, pleiteando a improcedência do pedido.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), tida por ocorrida, reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: *"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"*.

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Quanto ao mérito, devo ressaltar que a parte autora, beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, cuja data de início deu-se em 7/8/96 (fls. 8), ajuizou a presente demanda em 4/8/01.

Dispõe o § 5º do art. 41 da Lei nº 8.213/91 que *"o primeiro pagamento da renda mensal do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão"*, sendo, portanto, devida a correção monetária das parcelas *quando descumprido referido prazo*, nos termos do § 6º do mesmo artigo.

Nesse sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra do E. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS PAGAS COM ATRASO PELO INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE APÓS DECORRIDO O PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 41, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.444/92. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A legislação previdenciária de regência é clara ao determinar que o pagamento do benefício deverá ser efetuado dentro do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias, pela autarquia previdenciária, contados da data de apresentação da documentação necessária à concessão do benefício, pelo segurado.

2. Não pode o INSS ser responsabilizado por mora, a caracterizar o pagamento em atraso, quando o segurado não obedece o procedimento necessário, por isso obrigatório, sem qualquer justificativa amparável pela legislação em vigor.

3. Agravo regimental improvido."

(Agravo Regimental no REsp nº 280.929, Sexta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. em 1º/6/06 votação unânime, DJU de 26/6/06)

In casu, consoante o documento de fls. 8 (carta de concessão/memória de cálculo) a aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi **requerida em 7/8/96** e concedida com data de início do benefício-DIB em 7/8/96.

Verifica-se que o primeiro pagamento da renda mensal foi disponibilizado pela autarquia somente em **25/10/99**, donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade, motivo pelo qual procede o pedido formulado na exordial.

A incidência da correção monetária deve ocorrer a partir da competência de cada parcela, nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros moratórios - computados de forma englobada no tocante às prestações vencidas até a citação e, após, mês a mês, de forma decrescente - são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Observo que, em se tratando de norma superveniente, não se configuraria, em princípio, a ocorrência da *reformatio in pejus*, uma vez que a incidência dos juros moratórios opera-se de forma automática *ex vi legis*.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Incabível a condenação do réu em custas processuais, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, acolho a preliminar de prescrição quinquenal das parcelas e, no mérito, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para isentar o INSS do pagamento das custas processuais e explicitar que a verba honorária deve incidir somente sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da R. sentença, devendo os juros de mora e a correção monetária incidir na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.027663-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : RUBENS MOHIB ELIAS

ADVOGADO : TANIA MAIURI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.00.42478-9 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, concedido em 29.03.93. Aduz que as parcelas pagas em atraso pela autarquia, referentes ao período de março de 1993 a outubro de 1994, devem manter a equivalência de 7,04 salários mínimos (equiparação ao valor de sua renda mensal inicial convertido em salários mínimos). Pleiteia o pagamento das diferenças atrasadas até a data do efetivo depósito, com correção monetária e juros de mora até o pagamento (fls. 2-14).

- A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, em relação ao pedido de pagamento de correção monetária sobre parcelas pagas com atraso e julgou improcedente o pleito de equivalência das rendas mensais ao salário mínimo e de aplicação de índices mais vantajosos nos reajustamentos. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

- A parte autora apelou. Argumentou que o reajustamento das parcelas pagas em atraso pela autarquia foi realizado erroneamente (fls. 42-44).

- Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- Inicialmente, ressalte-se que a parte autora pleiteou nesta demanda a equivalência do valor das parcelas do período de março de 1993 a outubro de 1994, pagas em atraso administrativamente, ao número de salários mínimos da renda mensal inicial do benefício.

- O Juízo *a quo*, equivocadamente, analisou pedidos de pagamento das parcelas pagas em atraso sem incidência de qualquer correção monetária e de equivalência das rendas mensais ao número de salários mínimos da época da concessão e aplicação de índices mais vantajosos nos reajustamentos.

- Por conseguinte, a sentença afigura-se *extra petita* e deve ser anulada (art. 460 do CPC).

- Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão exclusivamente de direito, portanto, em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC n. 45/2004) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC).

- Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada citra petita, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.

2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a

lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou citra petita o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e citra petita, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) omissis.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida." (TRF 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedinho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631).

- Desta forma, passo à análise do pedido.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A parte autora pleiteia que todas as parcelas pagas em atraso pela autarquia (período de março de 1993 a outubro de 1994) sejam equivalentes ao número de salários mínimos da data da concessão (7,04 SM).

- Argumenta que o montante das prestações devidas desde o requerimento foi pago pelo INSS, de uma só vez, em número de salários mínimos inferior (5,36 SM).

- Com efeito, a atualização monetária consubstancia reajustamento da obrigação pecuniária de maneira a manter o poder aquisitivo da moeda, em face do fenômeno da inflação. Evita-se, assim, a corrosão do *quantum debeatur* da parte credora.

- Se para tanto teoricamente não concorreu, por óbvio, não pode o segurado arcar com os ônus da morosidade administrativa, sob pena de caracterização de verdadeiro locupletamento ilícito da autarquia federal, mormente em face do caráter alimentar das prestações previdenciárias.

- Conforme entendimento sufragado pelo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO PAGO EM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - TERMO INICIAL - ART. 41, § 6º DA LEI Nº 8.213/91 - VERBA HONORÁRIA - PERCENTUAL.

1. Em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, a correção monetária deve incidir desde quando as parcelas em atraso passaram a ser devidas, independentemente da aferição da responsabilidade do INSS no atraso do pagamento do benefício, eis que se trata de mera recomposição do valor da moeda.

2. A reapreciação do percentual fixado à título de verba honorária encontra-se vedada na via especial, por envolver reexame de matéria fática. Súmula 7/STJ.

3. *Recurso não conhecido.*" (STJ, REsp 171017/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 03.12.1998, v.u., DJ 08.03.1999, p. 242)

- No entanto, verifico, na carta de concessão e memória de cálculo do benefício, que todas as parcelas pagas com atraso pela autarquia (período de março de 1993 a setembro de 1994) foram corrigidas monetariamente (fls. 08).

- Além disso, a tese esposada pela parte autora no sentido de que referidas mensalidades deveriam equivaler a 7,04 salários mínimos não merece acolhimento.

- Ressalte-se que o único período em que houve recebimento de rendas mensais de benefícios vinculadas ao número de salários mínimos da época da concessão foi o previsto no artigo 58 do ADCT. Ressalte-se, ainda, que apenas os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 possuem direito a este tratamento diferenciado, o que já foi efetivado pela autarquia.

- Assim, julgo improcedente o pedido inicial do demandante.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte e nos termos do art. 20, § 4º do CPC, fixo o valor da verba honorária em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), atualizado monetariamente (TRF - 3ª Seção, AR n.º 1999.03.00.061095-6/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24.10.07, v.u.). Referida correção deve obedecer aos critérios do Provimento 64/05 da COGE e Resolução 561/07 do CJF.

- Isso posto, **de ofício, anulo a r. sentença por ser extra petita** e, nos termos dos artigos 515, § 3º e 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o pedido inicial**. Prejudicada a apelação da parte autora. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.027664-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : RUBENS MOHIB ELIAS

ADVOGADO : TANIA MAIURI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.00.53324-3 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- A parte autora ajuizou ação cautelar incidental, com pedido de concessão de liminar. Requereu o imediato pagamento das parcelas pagas em destempo pela autarquia, em número exato de 7,04 salários mínimos, bem como a diferença dos pagamentos atrasados devidamente corrigidos até a data do efetivo depósito (fls. 02-05).

- Em despacho inicial, foi indeferido o pedido liminar (fls. 14).

- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou o demandante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido (fls. 28-29).

- A parte autora apelou. Pleiteou a reforma da sentença (fls. 34-35).

- Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- Inicialmente, de ofício, faz-se mister examinar a adequabilidade ou não da presente ação cautelar para a finalidade a que se propõe, à luz do estatuto processual civil pátrio.

- A medida cautelar será concedida para afastar situações que inutilizem o direito tutelado no processo principal, conforme ensinamento de Humberto Theodoro Júnior:

"É instrumental a função cautelar, porque não se liga à declaração de direito, nem promove a eventual realização dele; e só atende, provisória e emergencialmente, a uma necessidade de segurança, perante uma situação que se impõe como relevante para a futura atuação jurisdicional definitiva."

- Supraditas medidas não poderão revestir-se de características satisfativas, como requer a parte autora no presente caso, ou, ainda, prestar-se como sucedâneo da demanda principal, dado que tendentes à preservação do resultado ali almejado.

- Assim, ante a inadequação do provimento jurisdicional postulado, ausente a condição da ação consistente no interesse de agir (interesse-adequação), consoante ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco:

"(...) Ainda quando a interferência do Estado-juiz seja necessária sob pena de impossibilidade de obter o bem devido (interesse-necessidade), faltar-lhe-á o interesse de agir quando pedir medida jurisdicional que não seja adequada segundo a lei.

É sempre a lei quem dá a medida da adequação das espécies de tutela, segundo os critérios insondáveis do legislador. A medida inadequada poderia até ser muito útil a quem pede, mas não é legítimo o seu interesse a ela".

- Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR INOMINADA. PRETENSÃO SATISFATIVA. DESCABIMENTO. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A medida cautelar invocada não pode ter caráter satisfativo, vez que, de acordo com sua natureza, se concedida nos termos do pedido, ao invés de tornar útil e viável a prestação jurisdicional de uma futura ação principal, anteciparia uma tutela, o que é inadmissível.

II - Ante à impossibilidade de concessão do pedido formulado por meio de ação cautelar é de rigor o indeferimento da petição inicial.

III - Apelação da parte autora improvida". (AC 2008.03.99.035649-5/SP, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª Turma, julgado em 25.05.09, DJU de 24.06.09, p. 296)(g.n.)

- Isso posto, de ofício, **indefiro a exordial e julgo extinto o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, I do CPC. Julgo prejudicada a apelação da parte autora.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.028565-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DECIO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE CAETANO CONSTANTINO

ADVOGADO : MAURICIO SINOTTI JORDAO

No. ORIG. : 02.00.00100-0 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de genitora de João Batista Constantino, falecido em 23.08.01 (fls. 12), busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, inclusive, no tocante às prestações vencidas, desde a data do passamento, com os acréscimos legais, alegando, para tanto, que vivia sob a dependência econômica do *de cujus*.

Foram carreados aos autos documentos (fls. 09-40).

Assistência judiciária gratuita (fls. 41).

Citação aos 15.10.02 (fls. 43v).

O INSS apresentou contestação (fls. 45-56).

Provas testemunhais (fls. 186-188).

A sentença, prolatada em 16.05.03, julgou procedente o pedido, condenando o INSS o pagamento da pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo (28.08.01), prestações vencidas corrigidas desde o momento que passaram a ser devidas, juros legais desde a citação, honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas parcelas vincendas. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 190-194).

A parte autora interpôs apelação (fls. 196-212).

Contrarrrazões (fls. 217-222).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A parte autora pretende a concessão de pensão por morte do filho João Bastista Constantino, ocorrida em 23.08.01. Argumentou que ele, à época do passamento, era segurado da Previdência Social.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 23.08.01 (fls. 12), disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.

Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "*ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)*". São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.

No caso dos autos, quanto à dependência, o artigo 16, inciso II, e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, sob determinada condição.

Haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nesses termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro, não deixou filhos (fls. 12); cópia do boletim de ocorrência de acidente de trânsito com vítima fatal, datado de 16.08.01, constando o endereço do finado na rua Santo Antônio, nº 108, Analândia/SP (fls. 15-18); comprovante de recebimento da Bradesco Previdência e Seguros, relativo ao finado, sendo beneficiária a parte autora (fls. 69-71); cópia de ficha de registro de empregado do *de cujus*, sendo beneficiária a parte autora (fls. 75), e cópia de contrato de locação referente ao imóvel situado no endereço declinado na certidão de óbito, datado de 09.02.00, sendo locatários o falecido e a parte autora (fls. 78-81).

A par dos referidos documentos, também foram ouvidas três testemunhas, as quais corroboraram a alegação de dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido.

Ressalte-se que o fato de a parte ter outros filhos, os quais a ajudam com as despesas da casa, não elide a dependência econômica desta com relação ao filho falecido, frente à documentação acostada e aos depoimentos testemunhais, posto que a legislação de regência não exige que referida dependência econômica seja exclusiva.

Nessa diretriz, a jurisprudência *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARCIAL CONFIGURADA MEDIANTE PROVA TESTEMUNHAL SEGURA. POSSIBILIDADE.

1. *Restando comprovada a dependência econômica, ainda que parcial, da genitora em relação ao segurado falecido mediante declarações testemunhais seguras, essa faz jus ao benefício de pensão (Precedentes deste Tribunal e Súmula nº 229 do extinto TFR).*

2. *Apelação a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, AC nº 199701000377241, UF: MG, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, DJU 30.03.01, p. 522).*

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO FALECIDO. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO 'DE CUJUS'. SEGURO DESEMPREGO. ARTIGO 15, § 2º DA LEI 8.213/91. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO.

I - Comprovado nos autos que o falecido concorria para a manutenção da casa, eis que solteiro e morando com os pais, faz jus à pensão por morte a sua genitora, eis que preenchido os requisitos do art. 16, inciso II, par. 4º da Lei nº 8.213/91.

(...)

XI - Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do réu improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 762282, proc. nº 200103990595793, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 18.06.04, p. 390).

De outro vórtice, no que concerne à qualidade de segurado do falecido, resta provada e incontroversa, ex vi do art. 11, inc. I, "a", da Lei nº 8.213/91. O último contrato laboral deu-se entre 02.05.00 e 23.08.01 (data do óbito), conforme cópia de ficha de registro de empregado (fls. 75-75v).

A certeza da dependência da parte autora e de que o *de cujus* era segurado obrigatório da Previdência Social, inclusive por ocasião do passamento, deriva, portanto, do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.

Observe-se, ainda, o princípio do devido processo legal, que pressupõe imparcialidade e independência do magistrado na formação do seu juízo de convencimento, considerados os elementos probatórios aferidos no curso da ação (artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil), sendo certo, ainda, que o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, à exceção das obtidas de maneira ilícita.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Referentemente à verba honorária, deve-se explicitar que sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Base de cálculo dos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.032792-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ANTONIO RIBEIRO DA LUZ

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00000-7 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação, ajuizada em 04.01.01, em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte em virtude do falecimento de sua companheira, alegando, para tanto, que ela era trabalhadora rural.

Documentos (fls. 09-13).

Assistência judiciária gratuita (fls. 14).

Citação aos 19.06.01 (fls. 25).

Contestação com preliminar de carência de ação pela falta de requerimento administrativo (fls. 28-32).

O Juízo *a quo* afastou a preliminar (fls. 50).

O INSS interpôs agravo retido (fls. 51-59).

Provas testemunhais (fls. 72-74).

A sentença, prolatada aos 17.06.03, julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a assistência judiciária gratuita (fls. 84-85).

A parte autora interpôs apelação (fls. 87-89).

Contrarrazões. Não reiterou as razões do agravo retido (fls. 91-92).

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.

A parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento de sua companheira. Argumentou que ela sempre foi lavradora.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Nestes termos, ocorrido o falecimento em 13.11.00, consoante certidão de fls. 09, disciplina-o a Lei 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência.

Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-na vertido). Por tais motivos, *in casu*, não se há falar em perda da qualidade de segurado da Previdência Social (artigo 15 da Lei 8.213/91).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei 8.213/91. Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.

O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se, nos autos, que a parte autora apresentou cópia da certidão de óbito da finada, na qual está qualificada como "do lar" (fls. 09). Apresentou, ainda, cópia da CTPS dela, sem vínculos empregatícios (fls. 11-18).

Verifica-se, assim, a ausência de início de prova material do alegado labor no meio campesino.

In casu, os depoimentos testemunhais colhidos, corroboraram o labor rural da falecida, consoante fls. 72-74. Contudo, a ausência de início de prova material do labor rural impede a concessão do benefício.

Não se deve confundir período de carência, definida no artigo 24 da Lei 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do artigo 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. Restou, pois, desatendido o último dispositivo em tela.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que a finada não era segurada da Previdência Social, não podendo ter a parte autora, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.

Posto isso, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO e, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.032842-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : RITA VIEIRA DA SILVA

ADVOGADO : GANDHI KALIL CHUFALO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP

No. ORIG. : 02.00.00041-5 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação, ajuizada aos 20.12.01, em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento do companheiro.

Documentos (fls. 11-22).

Assistência judiciária gratuita (fls. 23).

Citação aos 30.08.02 (fls. 38v).

O INSS apresentou contestação (fls. 40-44).

Depoimento testemunhal (fls. 65).

A sentença, prolatada aos 31.03.03, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, no valor de um salário mínimo, com 13º salário, desde a citação, prestações vencidas acrescidas de correção monetária nos termos da Lei 6.899/81, juros legais de mora desde a citação. Sucumbência recíproca. Isenção do INSS ao pagamento de custas e despesas processuais. Condenada a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, na proporção de 50% (cinquenta por cento). Foi determinada a remessa oficial (fls. 67-72).

A parte autora interpôs apelação para requerer honorários de sucumbência, bem como, isenção do pagamento de custas e despesas processuais, uma vez que é beneficiária da justiça gratuita (fls. 75-77).

O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação, aplicação da prescrição quinquenal parcelar, correção monetária das parcelas em atraso nos termos da Lei 6.899/81, desde o ajuizamento da ação, juros decrescentemente, mês a mês, custas e despesas processuais excluídas da condenação e os honorários advocatícios sejam reduzidos (fls. 79-84).

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões (fls. 86-89 e 89-95).
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente a não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, aos 30.08.02, e a sentença, prolatada em 31.03.03, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial.

Conheço da apelação do INSS em relação a todas as questões objeto de irrisignação, à exceção das pertinentes ao termo inicial do benefício, correção monetária pela Lei 6.899/81, isenção de custas e despesas processuais e redução dos honorários advocatícios, que foram tratadas pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 20.12.01, consoante certidão de fls. 11, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cuius* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei. No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cuius*, a parte autora apresentou cópia da CTPS dele, com vínculos empregatícios em atividade urbana e rural, nos períodos de 23.08.88 a 07.11.88, 06.12.88 a 29.05.89, 06.06.89 a 11.12.89, 09.01.90 a 18.06.90, 15.01.91 a 05.02.91, 07.08.91 a 04.11.91, 01.12.91 a 27.04.92, 01.04.93 a 31.01.94, 06.05.97 a 13.12.97, 02.02.98 a 13.04.98, 22.04.98 a 22.08.98, 22.02.99 a 14.12.99 e de 26.01.00 a 14.12.00 (fls. 19-22).

Dessa forma, não se há falar na perda da qualidade de segurado do finado, pois ficou demonstrado que manteve vínculo empregatício até 14.12.00, tendo ocorrido o óbito em 20.12.01, portanto, no prazo de 12 (doze) meses, relativos ao "período de graça" previsto no art. 15, inc. II da Lei 8.213/91, observada a regra do § 4º do mesmo dispositivo legal, o qual dispõe que "*A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos*".

Quanto à dependência, o art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91 assegura o direito colimado pela parte autora, companheira do *de cuius*.

Segundo o dispositivo em epígrafe, a companheira assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

In casu, compõem o conjunto probatório produzido: certidão de óbito do segurado falecido, dando conta de que era solteiro e vivia maritalmente com a parte autora há dezesseis anos, de cuja união deixou os filhos Kátia, Katiane, Katiomar e Cássia (fls. 11), e cópias das certidões de nascimento dos filhos do casal, aos 26.06.86, 06.02.92, 03.04.90 e 14.01.88 (fls. 15-18).

A par da documentação, foram ouvidas, ainda, uma testemunha, às fls. 65, a qual corroborou a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cuius*.

De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: "*certidão de nascimento de filho havido em comum*" (inc. I); "*prova de mesmo domicílio*" (inc. VII) e, notadamente, "*quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar*" (inc. XVII).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Não se há falar em prescrição quinquenal parcelar, pois o termo inicial do benefício foi fixado na r. sentença na data da citação, não havendo parcelas vencidas anteriores ao quinquênio antecedente ao ajuizamento da ação.

Referentemente à verba honorária, assiste razão à parte autora, razão pela qual a fixo em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Também com razão a parte autora ao pleitear exclusão de sua condenação ao pagamento de custas e despesas processuais, vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas as Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO DO INSS e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença e determinar a exclusão de sua condenação no pagamento de custas e despesas processuais. No mais, mantenho a r. sentença. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.033233-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NICOLAS ANGELO GONCALVES incapaz

ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO

REPRESENTANTE : ADRIANA DE FARIA ANGELO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP

No. ORIG. : 03.00.00007-0 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de neto de Helio Angelo, falecido em 19.01.03 (fls. 20), busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

A parte autora nasceu em 28.09.99 e contava com 3 (três) anos de idade ao tempo do aforamento da demanda, aos 10.02.03.

Documentos (fls. 10-25).

Assistência judiciária gratuita (fls. 28).

Citação aos 25.03.03 (fls. 37).

O INSS apresentou contestação com preliminares de falta de interesse de agir pela ausência de requerimento administrativo, falta de autenticação de documentos, falta de cópias dos documentos da exordial na contrafé e impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, pugnou pela improcedência (fls. 44-56).

O Juízo *a quo* afastou as preliminares (fls. 64-66).

Testemunhas (fls. 73-78).

O Ministério Público do Estado de São Paulo opinou pela procedência do pedido (fls. 66-67).

A sentença, prolatada aos 24.04.03, julgou procedente o pedido, para conceder a pensão por morte à parte autora, desde a citação, com valor a ser calculado nos termos do art. 75 da Lei n. 8.213/91, prestações vencidas corrigidas consoante o disposto na Lei n. 6.899/81, juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, corrigido monetariamente até a data do efetivo pagamento. Foi determinada a remessa oficial (fls. 67-70).

O INSS interpôs apelação. Reiterou as preliminares de falta de interesse de agir pela ausência de requerimento administrativo e impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Requeru, em caso de manutenção da procedência, que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, aplicação da prescrição quinquenal parcelar e isenção de custas e despesas processuais (fls. 81-89).

Contrarrazões (fls. 91-101).

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, o qual opinou pelo provimento parcial do apelo, para que sejam reduzidos os honorários advocatícios (fls. 107-112).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data do ajuizamento da ação, aos 25.03.03, e a sentença, prolatada em 24.04.03, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial.

Rechaço o protesto do INSS para acolher as preliminares veiculadas na apelação, uma vez que constituem reiteração daquelas lançadas na contestação e que já foram analisadas, de forma circunstanciada e motivada, na audiência de conciliação, instrução e julgamento, conforme a legislação e a melhor doutrina incidentes na espécie, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste. Ademais, a matéria está preclusa visto que irrecorrida restou a decisão hostilizada *a quo*.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 19.01.03, conforme certidão de óbito de fls. 20, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida". Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.). No que tange à alegação de qualidade de dependente da parte autora em relação ao seu falecido avô, ao argumento de que vivia sob a dependência econômica dele, não prospera. O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, dispõe que são dependentes de segurado:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II- os pais;

III- o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4 A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Verifica-se da análise do dispositivo legal transcrito, que neto não é considerado dependente de segurado, o que impede a pretensão da parte autora.

Ressalte-se, ainda, que a parte autora possui a genitora viva, a qual manteve vínculo empregatício no período de 01.07.98 a 16.01.03 (fls. 24). Destarte, antes de a parte autora nascer, a genitora já trabalhava, sendo que seu contrato laboral se encerrou após o óbito do *de cujus*, de modo que não há como se transferir a dependência econômica para o finado.

Ademais, realizada pesquisa CNIS, nesta data, verificou-se que a genitora obteve novo vínculo empregatício, no período de 01.08.03 a 28.02.07. Realizada a mesma pesquisa em nome do genitor, Julio Cesar Leite Gonçalves, filho de Ângela Rocha Gonçalves, constatou-se que ele se inscreveu como contribuinte individual, na função de administrador, efetuando recolhimentos para as competências de 10/08 a 09/09.

No que tange aos depoimentos testemunhais, restou consignado que o genitor da parte autora lhe paga pensão alimentícia, bem como, que a genitora sempre trabalhou e ajudou no sustento do lar do autor, de modo que não restou caracterizada situação de destituição do pátrio poder. Destaque-se que a parte autora não demonstrou que estava sob a guarda ou sob a tutela de seu finado avô, não se havendo falar em dependência econômica para fins previdenciários. Cumpre consignar que a dependência econômica, para fins previdenciários, não se confunde com eventual ajuda que a parte autora tenha recebido de seu avô, mormente porque durante todo o tempo que com ele residiu, também foi cuidada e gerida por sua mãe, a qual, ressalte-se, segundo depoimentos testemunhais, morava com eles, não restando caracterizada relação filial entre a parte autora e o avô.

Portanto, na situação vertente, a requerente da pensão por morte, não preenche a condição de dependente do falecido, a teor do disposto no artigo 16 da Lei 8.213/91, que possui rol fechado, não havendo que se falar em equiparação a menor tutelado.

A jurisprudência perfilha tal entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CURATELADO. QUALIDADE DE DEPENDENTE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Não há previsão na legislação previdenciária nem interpretação plausível que autorize o pagamento do benefício de pensão por morte ao curatelado, tão-somente em virtude dessa condição, sob pena de violação aos princípios da legalidade, da seletividade e da imprescindibilidade de previsão da correspondente fonte de custeio, fundamentos básicos do sistema previdenciário.

2. Reexame necessário e apelação do INSS providos." (TRF 3ª Região, AC nº 719556, proc. nº 200103990381770, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 18.04.07, p. 571).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, voto no sentido de **NÃO CONHECER DA REMESSA OFICIAL, REJEITAR AS PRELIMINARES E DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO**. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2003.61.03.009482-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : ITALO BARCELLINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LOREDANA MATHILDE GIOVANNA BAGDADI BARCELLINI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOUSSEAU e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
DECISÃO

Vistos.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, concedido em 02.01.89, mediante a aplicação do INPC de janeiro de 1989 a dezembro de 1992, do IRSM de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994, da URV de março a junho de 1994, do INPC de julho de 1994 a abril a 1996 e do IGP-DI, a partir de maio de 1996 nos reajustamentos, a fim de que preservem o valor real de seu benefício e elevem a renda mensal de outubro de 2003 para R\$ 3.340.68 (fls. 02-09).
- Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça (fls. 24).
- A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a proceder a revisão da renda mensal do benefício da parte autora, devendo incidir o INPC durante toda a vigência do art. 41, II da Lei 8.213/91 até a edição da Lei 8.542/92; o IRSM até a Medida Provisória 434 de 1994; e o IGP-DI até a data da propositura da demanda. Foi determinada a remessa oficial (fls. 61-80).
- Sem interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:

§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

- Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
- Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

- Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 % (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

- Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10 % (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

- Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

- Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

- A Medida Provisória 1.171 de 1995, convertida na Lei 10.192 de 14.02.2001, instituiu o INPC como índice de correção dos salários de benefício, posteriormente, substituído pelo IGP-DI, com a edição da Medida Provisória 1.415 de 29/04/1996, convertida na Lei 9.711/98, sendo que aquela assim estabelecia:

"Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores".

- A Lei 9.711/98, na qual foi convertida a Medida Provisória 1.415/96, adotou, em seu art. 2º, o IGP-DI, para a correção monetária dos salários de benefício em 1996. Os índices adotados a partir de 1997 não guardaram relação com índice oficial, porém, não se há falar em infringência ao texto constitucional no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que o legislador não indicou, expressamente, o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal.

- Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, como se verifica destas ementas:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.

II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.

III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.

IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.

V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.

VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.

VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples

menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).

2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).

3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).

4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.

6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423 / RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).

- Além disso, inexiste amparo legal para aplicação do IGP-DI após o ano de 1997, como determinou a sentença a qua. Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

2. Recurso improvido".

(STJ, 6ª Turma, RESP 498061/RS, Min. Rel. Hamilton Carvalhido, DJU 06.10.2003, p. 00343) (g.n).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).

II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.

III - Sentença reformada".

(TRF3, 9ª Turma, Rel. Juízo Marianina Galante, proc. nº 200403990256264, DJU 14.10.2004, p. 352).

- Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o melhor critério de atualização ou que os índices adotados pela autarquia não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, uma vez que tal configura mera irrisignação do segurado.

- Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.06.012546-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERNANE PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO RUSSO falecido e outros
ADVOGADO : ERALDO LACERDA JUNIOR e outro
HABILITADO : OLGA TARDIVO RUSSO
APELADO : ROMEU SOLFERINI NETO
: VITORIO CALIMAN
: WILSON HERREIRA
ADVOGADO : ERALDO LACERDA JUNIOR e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 31).

O Juízo *a quo* acolheu a preliminar de prescrição quinquenal das parcelas e, no mérito, julgou procedente o pedido com relação aos autores Antônio Russo, Romeu Solferini Neto e Vítório Caliman, para deferir o recálculo da renda mensal inicial, corrigindo-se os 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN, observando-se o limite máximo legal. Outrossim, determinou o pagamento das diferenças decorrentes da revisão, corrigidas monetariamente "conforme os índices previstos na Tabela da Justiça Federal da 3ª Região" (fls. 76), e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou o Instituto ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até o trânsito em julgado da sentença.

Inconformado, apelou o INSS, arguindo, preliminarmente, carência da ação, prescrição do fundo do direito e decadência. No mérito, pleiteia a improcedência do pedido e a fixação da verba honorária até a data da prolação da sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), tida por ocorrida, reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Quanto ao prazo decadencial de 5 (cinco) anos invocado pela autarquia (art. 103, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, com a redação da Lei n.º 9.711, de 20/11/98), entendo que o mesmo não se sustenta. Isso porque os benefícios dos autores foram concedidos em 4/5/81 (fls. 15), 13/1/84 (fls. 19) e 2/6/86 (fls. 23), antes mesmo da entrada em vigor do referido diploma legal, sendo defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada. Qualquer restrição trazida por norma superveniente deve respeitar situações pretéritas, conforme tem se pronunciado, de forma reiterada, o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam os julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 255 DO RISTJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91. MP Nº 1.523/97. LEI DE REGÊNCIA. SÚMULA 359/STF.

I - Para caracterização do dissídio, indispensável que se faça o cotejo analítico entre a decisão reprochada e os paradigmas invocados.

II - A simples transcrição de ementas, sem que se evidencie a similitude das situações, não se presta para demonstração da divergência jurisprudencial.

III - Quanto ao fulcrado na alínea "a" do permissivo constitucional, quando das concessões dos benefícios, não existia prazo decadencia do direito à revisão dos benefícios previdenciários, restando assim configurada uma condição jurídica definida conforme a legislação vigente à época das aposentadorias.

IV - Se a Lei nº 8.213/91, em seu art. 103, com a redação dada pela MP nº 1523-9/97, introduziu tal prazo decadencial, essa restrição superveniente não poderá incidir sob situações já constituídas sob o palio de legislação anterior. Súmula 359/STF

Recurso não conhecido.

(REsp nº 254.151, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 03/10/00, votação unânime, DJU de 23/10/00)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO DECENAL. LEI Nº 8.213/9, ART. 103, COM REDAÇÃO DADA PELA MP Nº 1.523/97. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. - As normas de direito processual, dado o caráter de ordem pública, têm aplicação imediata, desde que respeitadas as situações jurídicas já consolidadas sobre a vigência da lei anterior.

2. - Não existindo, à época da concessão do benefício previdenciário (DIB 31/08/83), qualquer norma que fixasse prazo prescricional para a propositura de ação revisional, não há como se exigir tivesse o segurado ajuizado sua ação dentro do decênio previsto em lei (ou medida provisória) posterior. Prescrição que não se reconhece.
3. - Recurso que não se conhece.
(REsp nº 250901, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. em 17/8/00, votação unânime, DJU de 17/8/00)

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Com relação à preliminar de carência da ação, observo que a mesma envolve matéria de mérito, razão pela qual será com ele analisada.

Passo, então, ao exame do mérito.

Primeiramente, devo ressaltar que os autores são beneficiários de aposentadoria por tempo de serviço, cujas datas de início deram-se em 4/5/81 (fls. 15), 13/1/84 (fls. 19) e 2/6/86 (fls. 23), tendo ajuizado a presente demanda em 20/11/03 (fls. 2).

A aplicação da ORTN/OTN como índice de correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos é devida, de acordo com o que dispõe o art. 1º, da Lei nº 6.423/77, vigente na ocasião em que foi concedido o benefício.

Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula nº 7 desta E. Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para fixar a incidência da verba honorária somente sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da R. sentença, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.07.009367-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : LUIZ GONSALEZ MORENO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JULIANA BACCHO CORREIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 36 salários-de-contribuição pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, bem como o reajuste do benefício.

Foram deferidos à parte autora (fls. 24) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 98/100, o Setor de Contadoria da Justiça Federal da 3ª Região, em cumprimento ao despacho de fls. 82, informou que o recálculo do benefício da parte autora pela ORTN não lhe trará vantagem.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo "*sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC em relação ao pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício mediante a correção dos vinte e quatro primeiros salários de contribuição pela variação das ORTN/OTNs*" (fls. 108 vº) e, no mais, julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando o reajuste do benefício, obedecendo-se a variação integral nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro/fevereiro de 1994, considerando-se o valor apurado para a conversão em URV, devendo-se "*utilizar a URV do primeiro dia do mês considerado na conversão*" (fls. 123), a aplicação do INPC em maio/96 ou "*o percentual de variação dos indexadores utilizados para corrigir os salários-de-contribuição no mesmo período, que totalizam 18,08%, acrescido do "aumento real" de 3,37%*" (fls. 123).

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço, cuja data de início deu-se em 17/7/87 (fls. 18), tendo ajuizado a presente demanda em 18/11/03.

In casu, não merece prosperar o feito.

Dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.

(...)

§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (grifos meus)

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, **com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE**, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo IRSM (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II-nos meses de janeiro, maio e setembro, **pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, **inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento)** no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em URV (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o INPC ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.

Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), **a partir de 1º de maio de 1996**,

motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.

O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.

Outrossim, os artigos 12 e 15 da lei acima mencionada estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."

"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de **1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000**, nos percentuais de **4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento)** e **5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento)**, respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento). Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.

In casu, quanto ao cômputo da **variação integral** do IRSM nos meses de novembro e dezembro de 1993, a matéria já foi amplamente debatida nos Tribunais, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça firmado o entendimento segundo o qual o critério para a conversão dos benefícios em URV previsto no art. 20 da Lei nº 8.880/94 não causou nenhuma ofensa ao direito dos segurados porque as antecipações de 10% relativas a novembro e dezembro de 1993 incidiram no valor dos benefícios reajustados em janeiro de 1994, ao final do quadrimestre, nos termos da Lei nº 8.700, de 27/8/93 e computados na média aritmética calculada nos termos do art. 20, incs. I e II, da Lei nº 8.880/94.

Quanto ao IRSM integral de janeiro e fevereiro de 1994, incabível é a sua aplicação aos benefícios em manutenção. Isso porque, a Lei nº 8.880/94 - norma de aplicação imediata - estabeleceu novo critério de correção dos benefícios.

O último reajuste quadrimestral - sob a égide da Lei nº 8.700/93 - deu-se em janeiro/94. Dessa forma, os segurados só possuíam expectativa de direito ao reajuste quadrimestral que se daria em maio/94, não fosse a superveniência da retro mencionada Lei que impediu o implemento da condição temporal. Os beneficiários tinham apenas uma expectativa de direito a ter o resíduo incorporado na data-base. O art. 20 da Lei nº 8.880/94 revogou o critério de reajuste pelo IRSM antes que se completasse o período aquisitivo referente ao último quadrimestre.

A propósito, merecem destaque os julgados abaixo, que revelam o entendimento já cristalizado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
 2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.
 3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
 4. Entendimento pacificado no STJ e STF.
 6. Embargos de divergência acolhidos."
- (EREsp nº 411.564, Terceira Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 13/8/03, v.u., DJU 08/9/03)

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE JANEIRO E FEVEREIRO/94 - ART. 20, I E II, DA LEI 8.880/94 - EMBARGOS ACOLHIDOS.

- 1 - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.
 - 2 - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em 1º de março de 1994, ao observar o último dia dos meses compondo o quadrimestre anterior, não acarretou redução do valor do benefício. Inteligência do art. 20, I e II, da Lei 8.880/94. Precedentes.
 - 3 - Embargos conhecidos e acolhidos para os fins acima explicitados."
- (EREsp nº 206.405, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 24/3/04, v.u., DJU 26/4/04)

Outrossim, não há como se aplicar o IGP-DI ou o INPC nos meses pleiteados pela parte autora, tendo em vista que, conforme acima explicitado, foram estabelecidos índices próprios de reajuste nos referidos períodos. Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. R.E. conhecido e provido."

(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

A referida matéria encontra-se pacificada, também, no C. Superior Tribunal de Justiça, conforme jurisprudência *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

2. Recurso improvido."

(STJ, Recurso Especial nº 505.270-RS, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. em 26/8/03, por unanimidade, D.J. de 2/8/04)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL ADOTADA. DESVIRTUAMENTO DO ESTAMPADO NO ART. 201, § 4º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA PARA ESTABELECE CRITÉRIOS DE RECOMPOSIÇÃO. IGP-DI. ART. 41, § 9º DA LEI 8.213/91. DESVINCULAÇÃO E APLICAÇÃO DE DIVERSOS ÍNDICES. PERCENTUAIS DIVULGADOS POR MEDIDAS PROVISÓRIAS. APLICABILIDADE DO INPC. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Impõe-se concluir que a legislação infraconstitucional adotado para preservar a "manutenção do valor real dos benefícios" desvirtua o preceito estampado no artigo 201 da Carta Magna, especialmente em seu parágrafo 4º. II - O Supremo Tribunal Federal, ao interpretar a Constituição Federal, já afastou, diversas vezes, a pretendida manutenção do valor real dos benefícios. III - O Pretório Excelso, ao apreciar o RE. 219.880-RN, decidiu que o artigo 201, § 4º da Constituição "deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que o outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso". IV - Quanto ao problema da adoção do IGP-DI, cumpre atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei 8.213/91, alterado pela M.P. 2.022-17, de 23/05/2000. Sua redação prescreve que "Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." V - Neste quadro, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênere de reconhecida notoriedade". VI - Analisando diversos índices oficiais divulgados por diferentes Medidas Provisórias, verifica-se que não havia qualquer correlação com os índices oficiais, até porque não houve qualquer motivação a respeito, o que deu ensejo a diversas digressões quanto ao desrespeito ao comando lançado no § 9º, do art. 41, da Lei 8.213/91. Todavia, examinando melhor o problema alusivo aos percentuais oficiais definidos, observa-se que os mesmos procuraram levar em conta, sempre que possível, o INPC. VII - Neste contexto, infere-se que os percentuais foram fixados em patamar ligeiríssimamente superior ao INPC. Confira-se: 1- A Medida Provisória 1.572-1, de 28.05.1997 concedeu aos benefícios previdenciários um reajustamento anual de 7,76%, quando a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, naquela

competência maio/1997, era de 6,95%, ou seja, o índice concedido no mencionado período foi superior ao aferido pelo INPC; 2 - A Medida Provisória 1.663, de 28.05.1998, concedeu aos benefícios previdenciários um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses era de 4,75%; 3- A Medida Provisória 1.824-1, de 28.05.1999 concedeu aos benefícios previdenciários um reajuste anual de 4,61%, ou seja, superior ao INPC do período de junho/1998 a maio/1999, que atingiu o patamar de 3,14%; 4- A Medida Provisória 2.022-17/2000 autorizou um reajuste dos benefícios em 5,81%, a partir de junho, sendo que naquele ano o índice aferido pelo INPC ficou ligeiramente menor; 5- Em 2001, foi editado o Decreto 3.826, de 31.05.2001, que autorizou o reajuste dos benefícios em 7,66%, ou seja, valor idêntico ao INPC, descontada a diferença de 0,07%. VIII - Nestes termos, levando-se em consideração os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, têm-se que todas as normas autorizativas de reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração o INPC, no período de 1997 a 2001. Desta feita, sendo o INPC índice de indubitável credibilidade, torna-se inviável a opção por outro mais satisfatório às pretensões dos beneficiários, a teor da interpretação dada pelo Pretório Excelso ao analisar o tema (art. 201, § 4º da CF/88). IX - Agravo interno desprovido".

(STJ, AgRg no Ag nº 724.885/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 27.03.2006, p. 320)

Quanto à inconstitucionalidade da expressão "nominal" contida no inc. I, do art. 20 da Lei nº 8.880/94, o Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento diverso ao sustentado pela parte autora, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.

1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.

2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE nº 313.382-9, Sessão Plenária, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 26/9/02, v.u., DJU 8/11/02)

Observo, ainda, que a norma prevista no artigo 20, incisos I e II da Lei nº 8.880/94, referente à conversão dos benefícios previdenciários em URV, considerando-se o último dia dos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, não implica a redução do valor do benefício percebido pela parte autora, conforme entendimento já cristalizado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL -REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE JANEIRO E FEVEREIRO/94 - ART. 20, I E II, DA LEI 8.880/94- EMBARGOS ACOLHIDOS.

1 - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

2 - **A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em 1º de março de 1994, ao observar o último dia dos meses compondo o quadrimestre anterior, não acarretou redução do valor do benefício. Inteligência do art. 20, I e II, da Lei 8.880/94. Precedentes.**

3 - Embargos conhecidos e acolhidos para os fins acima explicitados."

(Emb. de Divergência no RE nº 206405, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 26/4/04, v.u., DJU 26/4/04, grifos meus).

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.13.004358-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : WANDERLEI SABIO DE MELLO

ADVOGADO : SILVIA FREITAS FARIA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a revisão de benefício previdenciário, " com o pagamento dos atrasados até novembro de 1998, inclusive, com pagamento dos reflexos nos meses consecutivos, além do pagamento de juros de 1% ao mês, correção monetária e honorários de advogado, na base de 15% sobre o valor total da condenação" (fls. 8).

O Juízo a quo reconheceu a inépcia da petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. I, e do art. 295, parágrafo único e inc. I, ambos do Código de Processo Civil. Condenou o ora apelante ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o art. 282, inc. III, do Código de Processo Civil, a petição inicial indicará os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido, o qual, segundo o art. 286 do mesmo diploma legal, deverá ser certo e determinado, sendo lícito formular pedido genérico somente:

"I - nas ações universais, se não puder o autor individualizar na petição os bens demandados;

II - quando não for possível determinar, de modo definitivo, as conseqüências do ato ou do fato ilícito;

III - quando a determinação do valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu."

O CPC determina ainda que, quando inepta, será indeferida a petição inicial, nos termos do inc. I do art. 295, cujo parágrafo único estabelece, *in verbis*:

"Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:

I - lhe faltar pedido ou causa de pedir;

II - da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;

III - o pedido for juridicamente impossível;

IV - contiver pedidos incompatíveis entre si."

Sem olvidar do princípio *jura novit curia* - segundo o qual cabe ao juiz conhecer e interpretar o direito em vista da situação que lhe é apresentada -, cumpre ressaltar-se que a parte autora deve apontar os pedidos com clareza e descrever, ainda que sucintamente, as causas mediata e imediata (próxima e remota) de suas pretensões.

Com efeito, não deve julgar o magistrado *presumindo* o pedido e a causa de pedir da parte autora, nem o réu pode ser obrigado a defender-se eficazmente sem conhecê-los.

O Código de Processo Civil, nessa matéria, adotou a teoria da substanciação, sobre a qual discorre com propriedade Moacyr Amaral Santos:

"Trata-se, pois, de requisito que a inicial deverá observar com o máximo de cuidado, sob pena de incidir em inépcia e ser liminarmente repelida. (Cód. cit. art. 295 e seu parágrafo único). No direito Pátrio anterior a 1939, para maior clareza do libelo, este deveria formalizar-se por artigos, contendo cada artigo uma afirmação. A inicial deveria ser articulada. Conforme o Código de Processo Civil, desapareceu essa exigência, bastando que o fato e os fundamentos jurídicos do pedido sejam expostos com clareza e precisão, de maneira que o réu possa preparar a defesa.

....

a) O Código, quanto aos fundamentos do pedido, se filia à teoria da substanciação (Lopes da Costa, Pontes de Miranda), em oposição à teoria da individualização.

....

A teoria da substanciação impõe que na fundamentação do pedido se compreendam a causa próxima e a causa remota (fundamentum actionis remotum) a qual consiste no fato gerador do direito pretendido".

("Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 23ª edição, Editora Saraiva, 2º vol., p.141/142)

No presente caso, a parte autora alega que *"se aposentou por tempo de serviço em 01/05/1992 (...). O beneficiário teve como RMI valor aproximado a nove salários mínimos quando da jubilação, ocasião em que o salário mínimo era Cr\$ 230.000,00. (...) Tem-se com os dados acima, que o autor sofreu perdas em seu benefício, porque atualmente ganha*

apenas R\$ 1.234,16 por mês. (...) O pagamento da aposentadoria deveria ter RMI calculado sobre os 48 últimos salários. Se o INSS o fez, cometeu erros de cálculos ou expurgos indevidos, porque o valor que o autor passou a receber não se adequava a seu padrão de rendimentos e nem ao quantitativo que esperava auferir. (...) Assim, a aposentadoria do autor deveria ter sido corrigida em número de salários mínimos e não o foi. Compete ao Judiciário afastar a irregularidade, porque houve 'revisão geral em 1.993', mas o autor não foi contemplado" (fls. 3).

Requer, ao final, a revisão de benefício previdenciário, "com o pagamento dos atrasados até novembro de 1998, inclusive, com pagamento dos reflexos nos meses consecutivos, além do pagamento de juros de 1% ao mês, correção monetária e honorários de advogado, na base de 15% sobre o valor total da condenação" (fls. 8).

Da simples leitura da exordial, depreende-se que o demandante não apresentou, quanto ao pedido formulado, fundamentos explícitos, dificultando deveras a apresentação da defesa pelo réu, bem como a apreciação das suas pretensões pelo juiz.

Verifica-se que a parte autora não delimitou o período da revisão vindicada e nem mesmo apontou os índices que entende aplicáveis.

Assim, a teor do que reza o art. 295, inc. I e parágrafo único, c/c art. 267, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, entendo que agiu bem o Juízo *a quo* ao extinguir o processo sem resolução do mérito ante a inépcia da inicial.

Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

" PROCESSUAL CIVIL. NOTIFICAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE COMPREENSÃO DO REQUERIMENTO. INÉPCIA DA INICIAL.

1. Hipótese em que a parte afirma que o Governador do Estado de São Paulo teria praticado crime ou ato ímprobo, o que justificaria o ajuizamento da presente Notificação.

2. Todavia, da leitura da petição inicial não se consegue extrair a razão da notificação, sendo impossível compreender a conduta imputada ao Governador de São Paulo, capaz de originar ação principal cuja competência seria do STJ. Com efeito, a requerente nem sequer descreve o conteúdo do ofício que teria sido encaminhado à autoridade notificada e que, por não ter sido respondido, implicaria responsabilização do Governador.

3. Cabe ao Relator negar seguimento a recurso ou pedido manifestamente incabível. No caso, é evidente a inépcia da petição inicial.

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg na Petição nº 6.148, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 13/5/09, vu, DJ de 25/5/09)

"PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR. INICIAL. INÉPCIA. REQUISITOS MÍNIMOS. AUSÊNCIA.

1 - Denotada a inépcia da inicial da cautelar, ante a falta de relação direta com a causa principal, encontrando-se, inclusive, um dos pedidos cautelares já prejudicado por conta da própria confissão do requerente, perfeitamente cabível o indeferimento sumário do pleito, ainda mais se ausentes os requisitos mínimos (plausibilidade e perigo de dano grave de difícil ou incerta reparação) no tocante à parte não defeituosa do pedido.

2 - Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp nº 216.270, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 3/9/09, vu, DJ de 21/9/09)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.21.002627-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : BENEDITO JACI ALVES

ADVOGADO : IVANI MENDES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a condenação do réu "na Revisão do Cálculo do benefício desde janeiro de 1998, estando no mês de abril/03 no valor de R\$ 1.820,84 (hum mil, oitocentos e vinte reais e oitenta e quatro centavos), mais o pagamento do montante de R\$ 16.093,29 (dezesseis mil, noventa e três reais e vinte e nove centavos), acrescido de juros e correção monetária, quando do efetivo pagamento, referente às perdas do benefício desde janeiro de 1998, uma vez que a lei só protege até cinco anos, até a data do efetivo pagamento" (fls. 7).

Foram deferidos à parte autora (fls. 25) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* reconheceu a inépcia da petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. I, do Código de Processo Civil. Condenou o ora apelante ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o art. 282, inc. III, do Código de Processo Civil, a petição inicial indicará os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido, o qual, segundo o art. 286 do mesmo diploma legal, deverá ser certo e determinado, sendo lícito formular pedido genérico somente:

"I - nas ações universais, se não puder o autor individualizar na petição os bens demandados;

II - quando não for possível determinar, de modo definitivo, as conseqüências do ato ou do fato ilícito;

III - quando a determinação do valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu."

O CPC determina ainda que, quando inepta, será indeferida a petição inicial, nos termos do inc. I do art. 295, cujo parágrafo único estabelece, *in verbis*:

"Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:

I - lhe faltar pedido ou causa de pedir;

II - da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;

III - o pedido for juridicamente impossível;

IV - contiver pedidos incompatíveis entre si."

Sem olvidar do princípio *jura novit curia* - segundo o qual cabe ao juiz conhecer e interpretar o direito em vista da situação que lhe é apresentada -, cumpre ressaltar-se que a parte autora deve apontar os pedidos com clareza e descrever, ainda que sucintamente, as causas mediata e imediata (próxima e remota) de suas pretensões. Com efeito, não deve julgar o magistrado *presumindo* o pedido e a causa de pedir da parte autora, nem o réu pode ser obrigado a defender-se eficazmente sem conhecê-los.

O Código de Processo Civil, nessa matéria, adotou a teoria da substanciação, sobre a qual discorre com propriedade Moacyr Amaral Santos:

"Trata-se, pois, de requisito que a inicial deverá observar com o máximo de cuidado, sob pena de incidir em inépcia e ser liminarmente repelida. (Cód. cit. art. 295 e seu parágrafo único). No direito Pátrio anterior a 1939, para maior clareza do libelo, este deveria formalizar-se por artigos, contendo cada artigo uma afirmação. A inicial deveria ser articulada. Conforme o Código de Processo Civil, desapareceu essa exigência, bastando que o fato e os fundamentos jurídicos do pedido sejam expostos com clareza e precisão, de maneira que o réu possa preparar a defesa.

....

a) O Código, quanto aos fundamentos do pedido, se filia à teoria da substanciação (Lopes da Costa, Pontes de Miranda), em oposição à teoria da individualização.

....

A teoria da substanciação impõe que na fundamentação do pedido se compreendam a causa próxima e a causa remota (fundamentum actionis remotum) a qual consiste no fato gerador do direito pretendido".

("Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 23ª edição, Editora Saraiva, 2º vol., p.141/142)

No presente caso, a parte autora alega que *"é beneficiário do Requerido desde 31/12/1982, data em que lhe foi concedido o benefício nº 070.527.726-7, sendo que tal benefício trata-se de aposentadoria especial. (02) Na data da concessão o valor do benefício era de Cr\$ 101.462,00. Em abril do corrente ano este benefício foi pago no valor de R\$ 608,78. (03). O Requerente, após a concessão vem tendo prejuízo. O INSS ao atualizar o valor do benefício não usou o índice correto, dando um valor bem menor do que a (sic) Requerente tem direito. (04) A Constituição Federal, art. 201, parágrafo 4º, garante aos benefícios do INSS o seu reajustamento, para preservar-lhe, um caráter permanente. A lei protege os cinco últimos anos. Aplicando-se a tabela INDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA - AÇÕES - AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, o valor do benefício, em abril/2003, passou a ser de R\$ 1.004,65. (...)"* (fls. 54/59).

Requer, ao final, *"a procedência da ação, condenando-se o INSS na Revisão do Cálculo do benefício desde janeiro de 1998, estando no mês de abril/03 no valor de R\$ 1.820,84 (hum mil, oitocentos e vinte reais e oitenta e quatro centavos), mais o pagamento do montante de R\$ 16.093,29 (dezesesseis mil, noventa e três reais e vinte e nove centavos), acrescido de juros e correção monetária, quando do efetivo pagamento, referente às perdas do benefício desde janeiro de 1998, uma vez que a lei só protege até cinco anos, até a data do efetivo pagamento"* (fls. 7).

Da simples leitura da exordial, depreende-se que o demandante não apresentou, quanto ao pedido formulado, fundamentos explícitos, dificultando deveras a apresentação da defesa pelo réu, bem como a apreciação das suas pretensões pelo juiz.

Verifica-se que a parte autora não delimitou o período da revisão vindicada e nem mesmo apontou os índices que entende aplicáveis.

Assim, a teor do que reza o art. 295, inc. I e parágrafo único, c/c art. 267, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, entendo que agiu bem o Juízo *a quo* ao extinguir o processo sem resolução do mérito ante a inépcia da inicial. Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

" PROCESSUAL CIVIL. NOTIFICAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE COMPREENSÃO DO REQUERIMENTO. INÉPCIA DA INICIAL.

1. Hipótese em que a parte afirma que o Governador do Estado de São Paulo teria praticado crime ou ato ímprobo, o que justificaria o ajuizamento da presente Notificação.
2. Todavia, da leitura da petição inicial não se consegue extrair a razão da notificação, sendo impossível compreender a conduta imputada ao Governador de São Paulo, capaz de originar ação principal cuja competência seria do STJ. Com efeito, a requerente nem sequer descreve o conteúdo do ofício que teria sido encaminhado à autoridade notificada e que, por não ter sido respondido, implicaria responsabilização do Governador.
3. Cabe ao Relator negar seguimento a recurso ou pedido manifestamente incabível. No caso, é evidente a inépcia da petição inicial.
4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg na Petição nº 6.148, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 13/5/09, vu, DJ de 25/5/09)

"PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR. INICIAL. INÉPCIA. REQUISITOS MÍNIMOS. AUSÊNCIA.

1 - Denotada a inépcia da inicial da cautelar, ante a falta de relação direta com a causa principal, encontrando-se, inclusive, um dos pedidos cautelares já prejudicado por conta da própria confissão do requerente, perfeitamente cabível o indeferimento sumário do pleito, ainda mais se ausentes os requisitos mínimos (plausibilidade e perigo de dano grave de difícil ou incerta reparação) no tocante à parte não defeituosa do pedido.

2 - Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp nº 216.270, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 3/9/09, vu, DJ de 21/9/09)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.22.001634-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TOSHIAKI USHIRO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : MARIA APARECIDA SORROCHI PIMENTA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, observando-se o disposto no art. 58 do ADCT, bem como o reajuste do benefício previdenciário.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 21).

O Juízo *a quo* rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva, acolheu a de prescrição quinquenal das parcelas e, no mérito, julgou parcialmente procedente o pedido, para deferir o recálculo da renda mensal inicial, corrigindo-se os 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN. Outrossim, determinou o pagamento das diferenças decorrentes da revisão, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela, "*incidindo os critérios do Provimento nº 26/01, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados previstos nesta. Juros de mora à razão de 12% ao ano, a contar da citação*" (fls. 59). Tendo em vista a sucumbência recíproca, determinou que cada parte deverá arcar com os honorários de seus respectivos patronos. Inconformado, apelou o INSS pleiteando a improcedência do pedido e a fixação da correção monetária a partir do ajuizamento da ação.

Adesivamente recorreu a parte autora, pleiteando a integral procedência do pedido.

Com contra-razões do INSS e da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), tida por ocorrida, reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação e do recurso adesivo interpostos.

A preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* suscitada pelo INSS não merece acolhimento, já que é prerrogativa da autarquia a concessão e manutenção dos benefícios previdenciários, nos termos da Lei nº 6.439/77. À União Federal cabe apenas legislar sobre a matéria, tendo em vista a sua competência constitucional, o que não lhe obriga responder às lides em que tais normas são invocadas.

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Quanto ao mérito, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço, cuja data de início deu-se em 26/2/86 (fls. 14), tendo ajuizado a presente demanda em 20/11/03 (fls. 2).

A aplicação da ORTN/OTN como índice de correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos é devida, de acordo com o que dispõe o art. 1º, da Lei nº 6.423/77, vigente na ocasião em que foi concedido o benefício.

Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula nº 7 desta E. Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Com relação ao reajuste do benefício da parte autora, dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.

(...)

§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei.**" (grifos meus)

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, **com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE**, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo IRSM (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II-nos meses de janeiro, maio e setembro, **pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, **a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento)** no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em URV (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.

Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), **a partir de 1º de maio de 1996**, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação de índice diverso no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.

O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.

Outrossim, os artigos 12 e 15 da lei acima mencionada estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."

"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de **1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000**, nos percentuais de **4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento)** e **5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento)**, respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento). Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.

In casu, quanto ao **cômputo da variação integral do IRSM nos meses de novembro e dezembro de 1993**, a matéria já foi amplamente debatida nos Tribunais, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça firmado o entendimento segundo o qual o critério para a conversão dos benefícios em URV previsto no art. 20 da Lei nº 8.880/94 não causou nenhuma ofensa ao direito dos segurados porque as antecipações de 10% relativas a novembro e dezembro de 1993 incidiram no valor dos benefícios reajustados em janeiro de 1994, ao final do quadrimestre, nos termos da Lei nº 8.700, de 27/8/93 e computados na média aritmética calculada nos termos do art. 20, incs. I e II, da Lei nº 8.880/94.

Quanto ao **IRSM integral de janeiro e fevereiro de 1994**, incabível é a sua aplicação aos benefícios em manutenção. Isso porque, a Lei nº 8.880/94 - norma de aplicação imediata - estabeleceu novo critério de correção dos benefícios. O último reajuste quadrimestral - sob a égide da Lei nº 8.700/93 - deu-se em janeiro/94. Dessa forma, os segurados só possuíam expectativa de direito ao reajuste quadrimestral que se daria em maio/94, não fosse a superveniência da retro mencionada Lei que impediu o implemento da condição temporal. Os beneficiários tinham apenas uma expectativa de direito a ter o resíduo incorporado na data-base. O art. 20 da Lei nº 8.880/94 revogou o critério de reajuste pelo IRSM antes que se completasse o período aquisitivo referente ao último quadrimestre.

A propósito, merecem destaque os julgados abaixo, que revelam o entendimento já cristalizado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
 2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.
 3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
 4. Entendimento pacificado no STJ e STF.
 6. Embargos de divergência acolhidos."
- (EREsp nº 411.564, Terceira Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 13/8/03, v.u., DJU 08/9/03)

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE JANEIRO E FEVEREIRO/94 - ART. 20, I E II, DA LEI 8.880/94 - EMBARGOS ACOLHIDOS.

- 1 - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.
 - 2 - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em 1º de março de 1994, ao observar o último dia dos meses compondo o quadrimestre anterior, não acarretou redução do valor do benefício. Inteligência do art. 20, I e II, da Lei 8.880/94. Precedentes.
 - 3 - Embargos conhecidos e acolhidos para os fins acima explicitados."
- (EREsp nº 206.405, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 24/3/04, v.u., DJU 26/4/04)

Quanto à inconstitucionalidade da expressão "nominal" contida no inc. I, do art. 20 da Lei nº 8.880/94, o Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento diverso ao sustentado pela parte autora, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.

1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.

2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE nº 313.382-9, Sessão Plenária, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 26/9/02, v.u., DJU 8/11/02)

"1. PREVIDENCIÁRIO. Benefício. **Conversão do valor em URV. Lei nº 8.880/84. Constitucionalidade.** Agravo regimental não provido. Precedente. **É constitucional a palavra "nominal" constante do inciso I do art. 20 da Lei nº 8.880/94.**

2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Argumentação velha. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado."

(Ag. Reg. no RE nº 313.593-7, Primeira Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 15/2/05, v.u., DJU 11/3/05, grifos meus)

Observo, ainda, que a norma prevista no artigo 20, incisos I e II da Lei nº 8.880/94, referente à conversão dos benefícios previdenciários em URV, considerando-se o último dia dos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, não implica a redução do valor do benefício percebido pela parte autora, conforme entendimento já cristalizado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL -REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE JANEIRO E FEVEREIRO/94 - ART. 20, I E II, DA LEI 8.880/94- EMBARGOS ACOLHIDOS.

1 - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

2 - **A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em 1º de março de 1994, ao observar o último dia dos meses compoendo o quadrimestre anterior, não acarretou redução do valor do benefício.** Inteligência do art. 20, I e II, da Lei 8.880/94. Precedentes.

3 - Embargos conhecidos e acolhidos para os fins acima explicitados."

(Emb. de Divergência no RE nº 206405, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 26/4/04, v.u., DJU 26/4/04, grifos meus).

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional.

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos do Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Incabível a adoção dos índices expurgados, tendo em vista o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas no período anterior a 20/11/98.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para afastar a aplicação dos índices expurgados e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.26.005459-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO IRENILDO MOREIRA

ADVOGADO : RONALDO LOBATO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural, sem registro de CTPS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção, com o somatório de interstícios de trabalho rural e urbano.

- Justiça gratuita deferida (fls.51).

- Citação, em 11.11.03 (fls. 55v).

- Depoimentos testemunhais (fls. 94-97).

- Na sentença, proferida em 23.07.04, o pedido foi julgado procedente, para reconhecer o tempo rural trabalhado no período de 21.02.72 a 12.01.81, e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor efetivamente pago. Foi determinada a remessa oficial (fls. 101-107).

- O INSS interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, alegou carência de ação. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, requereu redução dos honorários advocatícios (fls. 125-128).

- Contrarrazões (fls. 133-149).

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese dos autos.

- Em primeiro lugar, rechaço o protesto do INSS para acolher a preliminar veiculada na apelação, uma vez que constitui reiteração daquela lançada na contestação e que já foi analisada, de forma circunstanciada e motivada, na r. sentença, conforme a legislação e a melhor doutrina incidentes na espécie, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

DA ATIVIDADE RURAL

- Pretende-se a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, além de trabalho urbano, com anotações formais.

- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como prova material de sua atividade rurícola no período pretendido, qual seja, de 21.02.72 a 12.01.81.
- A declaração do sindicato dos trabalhadores rurais de Irapuan Pinheiro (fls. 21), por si só, não comprova o trabalho campesino da parte autora. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, tal documento apenas valeria como prova desde que homologado pelo INSS.
- A certidão de arrolamento de bens (fls. 22) e os documentos de fls. 27-35, em nome do genitor, não servem como prova, haja vista que apenas comprovam a propriedade rural e não demonstram, efetivamente, o exercício de labor rural pela parte autora.
- Os demais documentos, acostados às fls. 23-26, não fazem qualquer menção à profissão do demandante, não corroborando, assim, a informação do alegado trabalho rural exercido àquela época.
- Assim, *in casu*, a parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

DA ATIVIDADE URBANA

- A parte autora colacionou aos autos cópia da declaração de tempo de serviço reconhecido pelo INSS (fls. 45), em que comprova 25 (vinte e cinco) anos, 10 (dez) meses e 07 (sete) dias de tempo de serviço urbano.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **25 (vinte e cinco) anos, 10 (dez) meses e 07 (sete) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

DOS CONSECTÁRIOS

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **rejeito a preliminar arguida e DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.27.002197-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : RITA DE CASTRO FORMAGIO

ADVOGADO : ANTONIO FERNANDES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário, com a condenação do réu a "*repor as perdas sofridas pelo autor em benefício previdenciário mês a mês desde o início até final execução em sentença*" (fls. 6).

Foram deferidos à parte autora (fls. 15) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* reconheceu a prescrição e extinguiu o processo com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Quanto ao prazo decadencial de 5 (cinco) anos invocado pela autarquia (art. 103, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, com a redação da Lei n.º 9.711, de 20/11/98), entendo que o mesmo não se sustenta. Isso porque o benefício do autor foi concedido em 9/5/85 (fls. 14), antes mesmo da entrada em vigor do referido diploma legal, sendo defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada. Qualquer restrição trazida por norma superveniente deve respeitar situações pretéritas, conforme tem se pronunciado, de forma reiterada, o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam os julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 255 DO RISTJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91. MP Nº 1.523/97. LEI DE REGÊNCIA. SÚMULA 359/STF.

I - Para caracterização do dissídio, indispensável que se faça o cotejo analítico entre a decisão reprochada e os paradigmas invocados.

II - A simples transcrição de ementas, sem que se evidencie a similitude das situações, não se presta para demonstração da divergência jurisprudencial.

III - Quanto ao fulcrado na alínea "a" do permissivo constitucional, quando das concessões dos benefícios, não existia prazo decadência do direito à revisão dos benefícios previdenciários, restando assim configurada uma condição jurídica definida conforme a legislação vigente à época das aposentadorias.

IV - Se a Lei nº 8.213/91, em seu art. 103, com a redação dada pela MP nº 1523-9/97, introduziu tal prazo decadencial, essa restrição superveniente não poderá incidir sob situações já constituídas sob o patto de legislação anterior. Súmula 359/STF

Recurso não conhecido.

(REsp nº 254.151, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 03/10/00, votação unânime, DJU de 23/10/00)
"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO DECENAL. LEI Nº 8.213/9, ART. 103, COM REDAÇÃO DADA PELA MP Nº 1.523/97. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. - As normas de direito processual, dado o caráter de ordem pública, têm aplicação imediata, desde que respeitadas as situações jurídicas já consolidadas sobre a vigência da lei anterior.
2. - Não existindo, à época da concessão do benefício previdenciário (DIB 31/08/83), qualquer norma que fixasse prazo prescricional para a propositura de ação revisional, não há como se exigir tivesse o segurado ajuizado sua ação dentro do decênio previsto em lei (ou medida provisória) posterior. Prescrição que não se reconhece.
3. - Recurso que não se conhece.

(REsp nº 250901, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. em 17/8/00, votação unânime, DJU de 17/8/00)

Passo, então, ao exame do mérito.

Dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.

(...)

§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios **definidos em lei.**" (grifos meus)

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, **com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.**" (grifos meus)

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II-nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do **FAS, a partir de janeiro de 1994**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, **antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.**" (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em **URV** (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.

Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), **a partir de 1º de maio de 1996**, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.

O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.

A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram **índices próprios de reajuste**, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em **1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento.**"

"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em **1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento.**"

As Medidas Provisórias n.ºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de 1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000, nos percentuais de 4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento) e 5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento), respectivamente, sendo que o Decreto n.º 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória n.º 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).

Observo, ainda, que a MP n.º 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto n.º 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto n.º 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto n.º 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.

Dessa forma, não há como se aplicar os índices pleiteados pela parte autora, à míngua de previsão legal para a sua adoção.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. R.E. conhecido e provido."

(STF, Recurso Extraordinário n.º 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

A referida matéria encontra-se pacificada, também, no C. Superior Tribunal de Justiça, conforme jurisprudência *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP n.º 1.572-1/97), 4,61% (MP n.º 1.824/99), 5,81% (MP n.º 2.022/2000) e 7,66% (Decreto n.º 3.826/2001).

2. Recurso improvido."

(STJ, Recurso Especial n.º 505.270-RS, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. em 26/8/03, por unanimidade, D.J. de 2/8/04)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL ADOTADA. DESVIRTUAMENTO DO ESTAMPADO NO ART. 201, § 4º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA PARA ESTABELECECR CRITÉRIOS DE RECOMPOSIÇÃO. IGP-DI. ART. 41, § 9º DA LEI 8.213/91. DESVINCULAÇÃO E APLICAÇÃO DE DIVERSOS ÍNDICES. PERCENTUAIS DIVULGADOS POR MEDIDAS PROVISÓRIAS. APLICABILIDADE DO INPC. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Impõe-se concluir que a legislação infraconstitucional adotado para preservar a "manutenção do valor real dos benefícios" desvirtua o preceito estampado no artigo 201 da Carta Magna, especialmente em seu parágrafo 4º. II - O Supremo Tribunal Federal, ao interpretar a Constituição Federal, já afastou, diversas vezes, a pretendida manutenção do valor real dos benefícios. III - O Pretório Excelso, ao apreciar o RE. 219.880-RN, decidiu que o artigo 201, § 4º da Constituição "deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que o outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso". IV - Quanto ao problema da adoção do IGP-DI, cumpre atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei 8.213/91, alterado pela M.P. 2.022-17, de 23/05/2000. Sua redação prescreve que "Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." V - Neste quadro, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um

índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênera de reconhecida notoriedade". VI - Analisando diversos índices oficiais divulgados por diferentes Medidas Provisórias, verifica-se que não havia qualquer correlação com os índices oficiais, até porque não houve qualquer motivação a respeito, o que deu ensejo a diversas digressões quanto ao desrespeito ao comando lançado no § 9º, do art. 41, da Lei 8.213/91. Todavia, examinando melhor o problema alusivo aos percentuais oficiais definidos, observa-se que os mesmos procuraram levar em conta, sempre que possível, o INPC. VII - Neste contexto, infere-se que os percentuais foram fixados em patamar ligeiríssimamente superior ao INPC. Confira-se: 1- A Medida Provisória 1.572-1, de 28.05.1997 concedeu aos benefícios previdenciários um reajustamento anual de 7,76%, quando a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, naquela competência maio/1997, era de 6,95%, ou seja, o índice concedido no mencionado período foi superior ao aferido pelo INPC; 2 - A Medida Provisória 1.663, de 28.05.1998, concedeu aos benefícios previdenciários um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses era de 4,75%; 3- A Medida Provisória 1.824-1, de 28.05.1999 concedeu aos benefícios previdenciários um reajuste anual de 4,61%, ou seja, superior ao INPC do período de junho/1998 a maio/1999, que atingiu o patamar de 3,14%; 4- A Medida Provisória 2.022-17/2000 autorizou um reajuste dos benefícios em 5,81%, a partir de junho, sendo que naquele ano o índice aferido pelo INPC ficou ligeiramente menor; 5- Em 2001, foi editado o Decreto 3.826, de 31.05.2001, que autorizou o reajuste dos benefícios em 7,66%, ou seja, valor idêntico ao INPC, descontada a diferença de 0,07%. VIII - Nestes termos, levando-se em consideração os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, têm-se que todas as normas autorizativas de reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração o INPC, no período de 1997 a 2001. Desta feita, sendo o INPC índice de indubitável credibilidade, torna-se inviável a opção por outro mais satisfatório às pretensões dos beneficiários, a teor da interpretação dada pelo Pretório Excelso ao analisar o tema (art. 201, § 4º da CF/88). IX - Agravo interno desprovido". (STJ, AgRg no Ag nº 724.885/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 27.03.2006, p. 320)

Outrossim, cumpre ressaltar que a equivalência entre os benefícios previdenciários e o salário mínimo somente gerou efeitos no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991, em atenção ao disposto no art. 58 do ADCT. Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei n.º 8.213/91, não havendo fundamento legal que justifique a permanência do parâmetro de reajustamento pleiteado pela parte autora.

Ademais, estender o período dessa equivalência para além da data prevista em regra de direito transitório iria de encontro à proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os seguintes julgados, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. EFEITO INFRINGENTE. EXCEPCIONALIDADE.

I- Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos, mormente quando o ponto fulcral da controvérsia reside na insatisfação do ora embargante com o deslinde da controvérsia.

II - Inviável, em sede de embargos declaratórios, a concessão do excepcional efeito infringente, quando a oposição dos mesmos cinge-se a repisar todos os fundamentos anteriormente já tecidos.

III- A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Precedentes.

IV- O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios. Precedentes.

V - A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos pelos critérios estabelecidos no artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo.

VI- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no Agravo de Instrumento nº 517.974/MG, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, j. 3/2/04, v.u., DJ 1º/3/04, grifos meus)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58, DO ADCT. AUTO-APLICABILIDADE. FÓRMULA DE EFICÁCIA TRANSITÓRIA. IMPLANTAÇÃO DEFINITIVA DA LEI Nº 8213/91. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO DE REAJUSTE. ART. 41, DA LEI Nº 8.213/91.

- O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que elevou o princípio da irredutibilidade do benefício à dignidade de cânon constitucional, estabeleceu fórmula de eficácia transitória, até a implantação definitiva do Plano de Benefício da Previdência Social que, por depender de normatização regulamentadora, somente ocorreu com o advento do Decreto nº 357 em dezembro de 1991.

- A fórmula do cálculo do reajuste dos benefícios previdenciários obedece aos critérios fixados infraconstitucionalmente pelo art. 41, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, sendo descabido a incorporação de índices de reajustes em função do número de salários-mínimos.

- Recurso especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido."

(STJ, REsp nº 193.458/SP, Relator Ministro Vicente Leal, 6ª Turma, j. 2/2/99, v.u., DJ 1º/3/99, grifos meus)
Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de ofensa ao art. 194, parágrafo único, inc. IV; art. 5º, inc. XXXVI e art. 201, §4º, todos da Constituição Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.012653-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO TORRES
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 02.00.00100-5 1 Vr TAQUARITINGA/SP
DECISÃO
Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária revisional de aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 25.10.01.
- Sustenta-se, em síntese, que o benefício não foi calculado corretamente, uma vez que não foi considerado, na soma, todo o período de labor rural exercido, qual seja, de 23.02.50 a 31.12.78, como pleiteia.
- Citação, em 08.08.02 (fls. 96).
- Depoimentos testemunhais (fls. 124-139).
- Na sentença, proferida em 24.09.03, o pedido foi julgado procedente para condenar a autarquia a incluir o tempo de trabalho em atividade rural e proceder a revisão do cálculo inicial do benefício, devendo as diferenças serem pagas desde o ajuizamento da ação, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS em despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada a remessa oficial (fls. 148-151).
- Recurso de apelação do INSS. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença (fls. 152-156).
- Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DO RECONHECIMENTO DO TEMPO EM ATIVIDADE RURAL

- Pretende-se o reconhecimento de labor prestado como rurícola, para fins de recálculo da aposentadoria da parte autora.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.

- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.

- Verifico que o INSS já reconheceu, quando da concessão do benefício, parte do período pleiteado, qual seja, de 01.01.58 a 31.12.58, 01.01.62 a 31.12.62, 01.01.64 a 31.12.65, 01.01.67 a 31.12.67, 01.01.69 a 31.12.69, 01.01.71 a 31.12.71 e de 01.01.76 a 31.12.77 (fls. 73-75). Assim, compulsando os autos, nota-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como prova material de sua atividade rurícola no período pretendido.

- A declaração do sindicato dos trabalhadores rurais de Taquaritinga (fls. 13), por si só, não comprova, efetivamente, o trabalho campesino da parte autora em todo o período requerido. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, tal documento apenas valeria como prova desde que homologado pelo INSS, e nesse caso, a autarquia homologou apenas os anos de 1958, 1962, 1964, 1965, 1967, 1969, 1971, 1976 e 1977.

- Os documentos de fls. 33-48 referem-se a períodos já reconhecidos pela autarquia quando da concessão do benefício (1958, 1962, 1964, 1965, 1967 e 1971) e os acostados às fls. 14-29 e 37-38 são datados em período posterior ao pleiteado (1979 e 1992).

- O pedido de revalidação da carteira de habilitação (fls. 51- 11.07.73) apresenta como motorista a profissão do demandante.

- Assim, *in casu*, a parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material do período pleiteado.

- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

- Portanto, a parte autora não trouxe à lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

DOS CONSECTÁRIOS

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.016923-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA FILOMENA FERREIRA SEBASTIANI

ADVOGADO : ANTERO MARIA DA SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP

No. ORIG. : 02.00.00054-8 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário (fls. 02-05).
- Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça (fls. 14).
- Contestação, com preliminar de decadência e prescrição da ação (fls. 23-34).
- Despacho saneador, no qual foram afastadas as preliminares (fls. 39).
- Agravo retido interposto pelo INSS em face do afastamento das preliminares (fls. 43-45).
- Na sentença, prolatada em 20.05.03, foi julgado improcedente o pleito de aplicação do índice de 147,06% e procedente o pedido de recálculo de benefício pela ORTN, com correção dos primeiros 24 (vinte e quatro) salários de contribuição que compõem o período básico de cálculo. Condenação do INSS em honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Correção monetária nos termos da Lei 6.899/81, com os índices expurgados de 42,72% (referente à parcela de janeiro de 1989) e 84,32% (referente a março de 1990), além de juros de mora contados da citação. Foi determinada a remessa oficial (fls. 54-60).
- A autarquia apelou. Inicialmente, requereu a apreciação do agravo retido. No mérito, pugnou pela reforma da sentença. Caso mantida, requereu a exclusão dos expurgos inflacionários determinados pela r. sentença, na correção monetária, estabelecimento de tal correção de conformidade com a Lei 6.899/81 e exclusão da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a parcial procedência do pleito (fls. 62-71).
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

PREFACIALMENTE

- Em primeiro lugar, passo ao exame do agravo retido interposto pelo INSS, dado o seu protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.
- No tocante à alegação de decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória 1.523-9, de 27.06.97, convertida na Lei 9.528, de 10.12.97, alterada pela Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, que, posteriormente, foi transformada na Lei 9.711, de 20.11.98, modificada pela Medida Provisória 138, de 19.11.03, e alterada pela Lei 10.839, de 05.02.04, editada com a seguinte redação:

"Art.103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

- Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.
- A argumentação relativa à prescrição da ação também não pode ter guarida, uma vez que não ocorre na situação em foco a prescrição do fundo de direito, mas tão só, se o caso, a prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu a propositura da ação.
- Conheço da apelação autárquica com relação a todas as questões objeto de irresignação, à exceção da pertinente à correção monetária, que foi tratada pelo r. Juízo *a quo* na forma pleiteada.

DO MÉRITO

- É entendimento pacífico em nossos Tribunais que, em se tratando de benefício previdenciário concedido entre a edição da Lei 6.423/77 e a promulgação da Carta Magna de 1988, a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos deverá ser realizada de acordo o preceituado naquele diploma legal e os critérios ditados pelo artigo 1º da mencionada lei, os quais vêm sufragados pela Súmula 07 deste Egrégio Tribunal, que segue:

"Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77".

- É que, com o advento da referida Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, os índices e critérios de correção monetária preconizados pelas legislações anteriores, ou então em vigor, inclusive em matéria previdenciária, foram substituídos pela variação nominal da ORTN, por força do disposto em seu artigo 1º, parágrafos 2º e 3º, tendo como exceção a essa regra somente os benefícios fixados de acordo com o salário mínimo, a teor do que reza esse mesmo artigo 1º, parágrafo 1º, "b", cumulado com o artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei 6.205/75.

- Portanto, a partir da data de publicação da citada Lei 6.423/77, é de rigor a aplicação dos novos critérios por ela instituídos para a atualização monetária prevista em lei dos salários de contribuição que integram a base de cálculo da renda mensal inicial do benefício, pois, uma vez que não há determinação expressa em seu texto a respeito da possibilidade de sua incidência para o passado, há de ser observado o princípio da irretroatividade das leis.

- Verifica-se também que tal forma de apuração da renda mensal inicial dos benefícios de prestação continuada, mediante a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei 6.423/77, aplica-se apenas às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, bem como ao abono de permanência em serviço (extinto pela Lei 8.870, de 15.04.94).

- No caso em apreço, constata-se por meio dos documentos juntados aos autos, que a data inicial do benefício que deu origem à pensão por morte percebida pela parte autora é 29.09.81 (aposentadoria por tempo de serviço - fls. 09), pelo que faz jus ao recálculo de sua renda mensal inicial, uma vez que a pretensão deduzida está em consonância com a legislação de regência, conforme explicitado.

- Nesse diapasão, são os julgados abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 6423/77.

(...)

2. A correção dos 24(vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12(doze) últimos deve ser feita com base nos índices previstos na Lei n.º 6423/77, art.1º, a fim de se apurar o montante da renda mensal inicial

3. A atualização dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pelas ORTN/OTN limita-se aos benefícios por idade ou tempo de serviço, concedidos entre a edição da Lei 6423/77 e a promulgação da CF/88. No caso das autoras Belmira Rosa da Silva e Maria São Pedro de Jesus, o benefício percebido pela parte autora não justifica a aplicação do referido critério de cálculo para fins de apuração da renda mensal inicial. E no tocante ao autor Valdir Faria, também não se aplica tal critério em razão da data de início de seu benefício, por obediência ao princípio da irretroatividade das leis.

4. (...)

5. Apelação e remessa "ex officio" parcialmente providos". (TRF3, 2ª Turma, Rel. Juíza Sylvia Steiner, AC nº 2000.03.99.048233-7-SP, DJU: 23.03.2001, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - SENTENÇA SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - LEI 6423/77 - RECONHECIMENTO DE OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO "ULTRA PETITA" - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. Para os benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, descabe a correção dos doze últimos salários de contribuição.

5. A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário de contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, § 1º, "b", c.c art.1º, § 1º da Lei 6205/75.
6. O benefício de Sérgio Fratin data de 1º-10-76, quando a Lei 6423/77 ainda não fazia parte de nosso ordenamento jurídico.
7. A Lei não pode retroagir, a não ser que essa faculdade conste, expressamente, de seu texto. A irretroatividade da Lei age em prol da estabilidade das relações jurídicas, do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada.
8. (...)
9. (...)
10. (...)
11. Preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juíza Ramza Tartuce, AC nº 94.03.045238-2/SP, DJU: 10.09.2002, p. 733).

- Por fim, cumpre consignar que a revisão da renda mensal inicial dos proventos do benefício, mediante correções dos salários de contribuição anteriores aos doze últimos meses, com base na Lei 6.423/77, surtirá reflexos no valor do benefício em manutenção imediatamente no mês seguinte à sua incidência, e assim, sucessivamente, até os dias de hoje, não obstante os futuros reajustes e correções das prestações previdenciárias decorrentes de lei, como é o caso da aplicação do artigo 58 do ADCT, que deveria incidir sobre o valor percebido pelo segurado na data da concessão do benefício. Ademais, eventuais pagamentos realizados pela autarquia previdenciária deverão ser objeto de compensação, quando da execução do julgado, observada a prescrição das prestações anteriores ao quinquênio legal.

CONSECTÁRIOS

- Esclareço que havendo sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil. Entretanto, no caso em apreço, nada há a ser distribuído e compensado entre as partes, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1 (dentre os quais se encontram os determinados na r. sentença), afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

CONCLUSÕES

- Isso posto, **nego provimento ao agravo retido** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA E LHE NEGOU PROVIMENTO E DOU**

PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, para estabelecer a sucumbência recíproca. Juros de mora na forma explicitada.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.07.003261-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : DULCELINA RODRIGUES DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANDRESA CRISTINA DE FARIA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, proposta com vistas à concessão de aposentadoria rural por idade a rurícola.

Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação em 15.06.04 (fls. 39 verso).

Petição da parte autora, protocolada em 08.08.05, noticiando a implantação do benefício, desde 21.06.05, com a ressalva de que a ação persiste quanto às parcelas devidas desde a data do requerimento administrativo (2.08.02) até a data da efetiva concessão (fls. 76-77).

Certidão do oficial de justiça, que, em cumprimento do mandado de intimação expedido, compareceu no endereço da autora, e foi informado por ela de que não tinha mais interesse na ação judicial, pois já se encontrava aposentada desde junho de 2005. Certificou, ainda, o meirinho, que entrou em contato com o advogado da autora, e que este lhe informou que havia protocolado petição nesse sentido, em 08.08.05 (fls. 80 verso).

A audiência designada não foi realizada (fls. 81).

Foi prolatada a sentença, em 18.12.06, que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir superveniente, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, sob o argumento de que a parte autora teve sua pretensão atendida na via administrativa. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 92-93).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Pleiteou a reforma da sentença, para que sejam aplicados os índices corretos de correção monetária nos pagamentos das parcelas pagas com atraso, mês a mês, observando-se o mês em que o benefício deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento (fls. 99-105).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, ante a ausência de interesse de agir superveniente.

A decisão merece parcial reforma.

Mantenho a sentença extintiva no que se refere ao pagamento de parcelas vencidas de aposentadoria por idade a rurícola, a partir de 20.08.02 (DIB), *ex vi* do art. 462 do CPC, uma vez que, após o ajuizamento da demanda, a autarquia reconheceu o direito ao benefício (fls. 84).

Acrescente-se que a parte autora não desistiu do pedido, às fls. 76-77, *in verbis*:

"Informa que restou incontroverso o direito da autora, tendo a requerida implantado a aposentadoria na data de 21.06.2005, conforme que se segue, não existindo razão para a produção de provas em audiência.

Todavia, a Autarquia previdenciária atualizou as prestações a partir de junho de 2004, **persistindo a ação** quanto ao benefício desde a data da entrada do requerimento na seara administrativa até a data da efetiva concessão, **aplicando a correção monetária pertinente ao caso.**"(g.n.)

Assiste razão à autora. Deve ser reformada a decisão de primeiro grau no que tange ao pagamento da correção monetária das parcelas decorrentes do pedido inicial, compreendidas entre a data do pedido administrativo, aos 20.08.02, e da data inicial do pagamento do benefício, uma vez que a parte autora ainda possui interesse de agir quanto ao recebimento de tais verbas.

Pesquisa realizada nesta data no sistema HISCREWEB (DATAPREV) demonstra que a parte autora recebeu, em 21.05.2005, as parcelas do benefício vencidas no período de 20.08.2002 a 30.05.2005.

Desta forma, resta analisar o pleito de concessão da aposentadoria *sub judice*, apenas para o adimplemento da correção monetária das prestações do referido período, conforme apelação de fls. 99-105.

Na hipótese enfocada, a extinção do processo sem resolução do mérito pelo Juízo *a quo* não impede a apreciação do pedido remanescente por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo, expressamente, na legislação adjetiva (art. 515, §3º, do CPC).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DO PERCENTUAL. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

Incide o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352 de 2001 que autoriza o Tribunal a julgar desde logo a lide nos casos de extinção do processo sem julgamento de mérito, se a causa versar sobre questões exclusivamente de direito e o feito estiver em condições de ser julgado de imediato.

(...) omissis.

(...) omissis.

Apelação da parte autora parcialmente provida." (TRF - 3ª região, AC 1062440/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 28.08.06, v.u., DJU 21.09.06, p. 475).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA "CITRA PETITA". ANULAÇÃO. JULGAMENTO DA LIDE. CPC, ART. 515, § 3º. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR AUTÔNOMO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. L. 8.213/91, ART 87. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

Se a petição inicial formula dois pedidos, é nula a sentença que julga apenas um deles.

Madura a causa, cumpre ao Tribunal julgar a lide.

Computa-se apenas o tempo de atividade econômica de natureza urbana exercido, por conta própria, devidamente provado, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias.

O abono de permanência em serviço apenas é devido ao segurado que demonstre o exercício de atividades por 35 (trinta e cinco) anos ou mais, se homem, e 30 (trinta) anos ou mais, se mulher.

Sentença anulada. Reconhecimento parcial do tempo de atividade comum. Rejeição do pedido de abono de permanência em serviço. Apelação prejudicada." (TRF 3ª região, AC 250578/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 29.08.06, v.u., DJU 27.09.06, p. 539).

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à múnua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros

moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Isso posto, nos termos dos artigos 557, *caput e/ou* § 1º-A do CPC, e art. 515, § 3º, do mesmo diploma legal, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar, em parte, a sentença extintiva sem resolução do mérito, nos termos da fundamentação acima, para determinar a incidência de correção monetária nas parcelas do benefício previdenciário vencidas de 20.08.2002 a 30.05.2005. Juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.09.003285-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LUCIA ROSSI CRUZ DE CAMARGO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MELISSA CARVALHO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o pagamento da correção monetária dos valores pagos de forma parcela pela autarquia referentes ao reajuste de 147,06% do período de setembro de 1991 a julho de 1992.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 16).

O Juízo *a quo* rejeitou as preliminares de decadência e prescrição do fundo de direito e, no mérito, julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

As Portarias nº 302, de 20/7/92, e nº 485, de 5/10/92, ambas do Ministério da Previdência Social, dispuseram, respectivamente, *in verbis*:

"CONSIDERANDO a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que instituiu os Planos de Benefícios da Previdência Social; CONSIDERANDO o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991 e legislação específica;

CONSIDERANDO a decisão proferida no RE 147.684-2-SP, sendo recorrentes o Ministério Público Federal e a União Federal e recorrido o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de São Paulo que, por maioria de votos não conheceu do recurso, sendo mantida conseqüentemente a decisão que determinava a revisão dos benefícios previdenciários no índice de 147,06% (índice de reajuste do salário mínimo), a partir de 19 de setembro de 1991;

CONSIDERANDO que a extensão desse critério de reajuste aos benefícios dos demais aposentados e pensionistas constituirá medida relevante, notadamente no atual quadro de disseminada litigiosidade;

*CONSIDERANDO os princípios e objetivos que regem a Previdência Social, **RESOLVE:***

Art. 1º Fixar com efeito retroativo, a partir de 1º de setembro de 1991, o percentual de 147,06% para reajuste dos benefícios de valor igual ou superior Cr\$ 17.000,00, em março de 1991, que corresponde ao índice de reajuste do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, deduzido o percentual de 79,96%, objeto da Portaria nº 10, de 27 de abril de 1992.

Art. 2º O reajustamento de que trata esta Portaria incidirá sobre a renda mensal dos benefícios, a partir da competência agosto de 1992, efetuando-se os pagamentos relativos ao período anterior segundo normas a serem estabelecidas oportunamente.

Parágrafo único. Aos beneficiários que já receberam valores reajustados em percentual igual ou superior ao fixado nesta Portaria não será paga a diferença referida no caput.

Art. 3º Compete ao Instituto Nacional de Seguro Social - INSS e à Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social - DATAPREV adotarem as providências necessárias ao cumprimento do disposto nesta Portaria.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação."

"CONSIDERANDO o disposto no § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991;

CONSIDERANDO o disposto no art. 2º da Portaria nº 302, de 20 de julho de 1992;

CONSIDERANDO, ainda, o disposto no art. 2º da Portaria nº 330, de 29 de julho de 1992,

RESOLVE:

Art. 1º As diferenças resultantes do reajustamento de que trata a PT/MPS/nº 302/92 relativas ao período setembro de 1991 a julho de 1992 e ao abono anual (Gratificação Natalina) de 1991 serão pagas, a partir da competência novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do parágrafo 6º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91.

Art. 2º Aos beneficiários que já receberam seus benefícios reajustados em percentual igual ou superior ao fixado na PT/MPS/nº 302/92 não será devido o pagamento de que trata esta Portaria.

Art. 3º O Instituto Nacional de Seguro Social - INSS e a Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social - DATAPREV adotarão as providências necessárias ao cumprimento do disposto nesta Portaria.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação."

Da simples leitura das Portarias acima transcritas, depreende-se que foi reconhecido pelo Ministério da Previdência Social o direito à aplicação do índice de 147,06% no reajuste do benefício - referente à variação do salário mínimo apurado em setembro/91 -, de forma integral, nos benefícios previdenciários concedidos até março/91, deduzindo-se, no entanto, o percentual que já havia sido creditado na esfera administrativa (79,96%), referente à variação do INPC). Para os benefícios concedidos entre abril e agosto/91, foram deferidos os percentuais proporcionais à variação do salário mínimo no referido período, ou seja, abril/91 (112,49%); maio/91 (82,75%); junho/91 (57,18%); julho/91 (35,19%) e agosto/91 (16,27%).

Observo, ainda, que as Portarias Ministeriais dispuseram sobre a incidência retroativa dos referidos índices, bem como determinaram o pagamento das diferenças apuradas, a partir da competência novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do parágrafo 6º, do artigo 41, da Lei nº 8.213/91.

In casu, a discussão cinge-se sobre a correção monetária de referidas parcelas, uma vez que, referentes ao período de setembro de 1991 a julho de 1992, foram pagas somente a partir de novembro de 1992.

Abstenho-me das considerações mais aprofundadas sobre o tema, tendo em vista que o C. Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de não ser devido o pagamento das diferenças pleiteadas, uma vez que as parcelas foram pagas de forma atualizada, nos termos do parágrafo 6º, do artigo 41, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, merecem destaque as decisões monocráticas proferidas pelo C. STJ, *in verbis*:

"(...)

Com razão a autarquia recorrente, pois o entendimento jurisprudencial desta Corte é no sentido de ser indevida a correção monetária sobre as parcelas pagas com atraso pela autarquia previdenciária, referentes ao reajuste de 147,06%, tendo em vista que as referidas parcelas foram pagas de forma atualizada, de acordo com as Portarias MPAS n.º 302, de 20/07/1992 e n.º 485, de 01/10/1992.

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. ÍNDICE 147,06%. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. INCORPORAÇÃO.

1. Falta de interesse processual confirmada de respeito ao índice de 147,06%.

2. Indevida a correção monetária porquanto as parcelas foram pagas de forma atualizada, incabíveis juros de mora.

3. Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 202.477/SP, Rel. Min. GILSON DIPP, Quinta Turma, DJ 15/5/2000)

Nesse mesmo sentido, são as seguintes decisões: Ag 783.653/RJ, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJU de 08/11/2006; Ag 762.219/RJ, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 24/05/2006; REsp 442.926/RJ, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJU de 16/12/2005; Ag 485.506/RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU de 21/10/2005.

Diante do exposto, com fundamento do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para afastar a correção monetária sobre as parcelas referentes ao índice de 147, 06% pagas administrativamente."

(STJ, Recurso Especial nº 742.145-MG, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. em 31/3/09, D.J. de 14/4/09)

"(...)

A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça pacificou já entendimento no sentido de que inexistente direito à correção monetária das parcelas pagas com atraso pelo INSS, referentes aos 147,06%, porquanto foram pagas de forma atualizada, de conformidade com as Portarias MPAS 302, de 20 de julho de 1992, e 485, de 1º de outubro de 1992, não sendo exigível, assim, correção monetária.

Veja-se, a propósito e por todos, o seguinte precedente jurisprudencial:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. ÍNDICE 147,06%. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. INCORPORAÇÃO.

1. Falta de interesse processual confirmada de respeito ao índice de 147,06%.
2. Indevida a correção monetária porquanto as parcelas foram pagas de forma atualizada, incabíveis juros de mora.
3. Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 202.477/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 15/5/2000).
No mesmo sentido: REsp nº 519.168/SP, minha relatoria, in DJ de 20/11/2003, e AgRg no REsp nº 501.473/RJ, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 04/05/2004, AgRg no Ag nº 787.644/RJ, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, in DJ 19/10/2007.
Pelo exposto, com fundamento no artigo 544, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para, reformando o acórdão recorrido, afastar a correção monetária sobre as parcelas referentes ao índice de 147,06%, pagas administrativamente."
(STJ, Recurso Especial nº 881.129-RJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. em 19/10/07, D.J. de 30/10/07)
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.10.001823-9/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LYDIA NEIDE SCOVOLI
ADVOGADO : MÁRCIA CAROLINA ASSUMPÇÃO PILLER e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, concedido em 10.03.73, para que suas rendas mensais se mantenham em permanente equivalência com o número de salários mínimos da época da concessão (4,5 SM).
Outrossim, aduz que, quando da conversão dos benefícios em URV (art. 20 da Lei 8.880/94), em março de 1994, houve perda (defasagem) em seu benefício, o que violou o princípio da preservação do valor real dos benefícios (fls. 02-07).
- Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça (fls. 27).
- Sentença de improcedência do pedido, prolatada em 28.11.08. Sem condenação da parte autora ao pagamento de verbas sucumbenciais, dada a gratuidade deferida (fls. 46-52).
- A parte autora apelou e requereu a reforma da sentença (fls. 55-61).
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DO PLEITO DE EQUIVALÊNCIA DAS RENDAS MENSAIS COM O NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS DA ÉPOCA DA CONCESSÃO

- Inicialmente, trago à colação o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em salários mínimos, que tinha na data de sua concessão, obedecendo-se esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e de benefícios referidos no artigo seguinte.

Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição".

- A aplicação do referido artigo foi devida para os benefícios em manutenção antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 apenas até a regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício.
- Atualmente, o tema se encontra sumulado:

"O critério do artigo 58 do ADCT é aplicável a partir do sétimo mês de vigência da Constituição Federal, até a regulamentação da Lei de Benefícios pelo Decreto n.º 357/91" (Súmula 18 do TRF da 3ª Região).

- Assim, a partir de janeiro de 1992, observar-se-ão os índices legais, sendo, desta forma, inaplicável a vinculação do valor das rendas mensais do benefício em tela ao número de salários mínimos da época da concessão, nos termos adrede mencionados.

DA CONVERSÃO EM URV

- A Lei 8880/94, em seu artigo 20, dispôs:

"Art. 20 Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º março de 1994, observado o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e

II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior".

- À época da edição de referida legislação, os benefícios previdenciários eram reajustados quadrimestralmente, com antecipações mensais correspondentes ao percentual excedente a 10% do IRSM do mês anterior. Ao final de cada quadrimestre, eram repassados os índices integrais, descontadas as antecipações concedidas (Leis 8.542/92 e 8.700/93).

- Com essa mecânica de reajustes, não se há dizer que houve expurgos durante o período de vigência da Lei 8.700/93, de modo a violar o dispositivo constitucional que prevê a manutenção do valor real do benefício, ou que tenha havido prejuízo quando da conversão dos valores dos mesmos de cruzeiros reais para URVs, determinada pela Lei 8.880/94, pois o valor nominal do benefício expressava, com exatidão, a prestação devida naquele mês.

- O Egrégio Supremo Tribunal Federal, reunido em sua composição plena, por unanimidade, assim decidiu:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.

1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. 2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Recurso extraordinário conhecido e provido". (RE 313382 / SC - Rel.Min. Maurício Corrêa - Julg: 26/09/2002 - Tribunal Pleno- v.u. - DJ 08-11-2002/00026 EMENT VOL-02090-06 PP-01122 RTJ VOL-00183/03-01154).

"EMENTA PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido." (Recurso Especial 498457/SC, Relatora Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, publicado no DJ de 28.04.2003, pág. 00264).

- Também o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no mesmo sentido:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. REAJUSTES. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. LITISPENDÊNCIA. REEXAME DE PROVA. TERMO INICIAL DA CONVERSÃO. LEGALIDADE.

I - Os reajustes de setembro 94 e maio 96 não foram objeto de discussão do acórdão recorrido, resultando não prequestionados. Súmula 282-STF.

II - A verificação de litispendência com a AC 97.04.51271-6/RS se torna impossível seja por falta de dados nos autos para cotejo, como seu reexame importaria em rever matéria de fato. Súmula 07-STJ.

III - O art. 20, inciso I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais do benefício nos meses do quadrimestre pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do primeiro dia de cada mês, mas sim, do último dia.

IV - Recurso conhecido em parte, e, nessa desprovido."

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça a Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do Ministro Relator. Os Srs. Ministros Jorge Scartezini, José Arnaldo da Fonseca e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator". (RESP 354648 - Proc. 200101293801/RS - QUINTA TURMA - v.u. - DJ DATA:24.06.2002- 327.)

- Esta Corte tem entendido que não houve redução dos benefícios mantidos pela Previdência Social quando da conversão dos respectivos valores em URV. Nesse sentido, merece destaque, ainda, a jurisprudência abaixo transcrita:

"APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA "EX OFFICIO". RECURSO ADESIVO. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ARTIGO 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FATOR DE REDUÇÃO. CONVERSÃO DOS BENEFÍCIOS EM URV. INCORPORAÇÃO DO PERCENTUAL DE 11,84%, EM SETEMBRO DE 1994. VERBA HONORÁRIA.

I- Tratando-se de revisão de benefício previdenciário, incabível o reexame necessário, conforme Súmula 620 do tribunal Federal de Recursos.

II- O cálculo da renda mensal das aposentadorias constituídas posteriormente a atual Carta Magna deve ser feito com a correção de 36 salários de contribuição (art. 202 da CF), nos termos do art. 1 da Lei 6.423/77 e subsequentes critérios oficiais de atualização.

III- Inaplicável o fator de redução ao cálculo da renda mensal inicial, conforme disposto nos artigos 136 da Lei 8.213/91 e art. 275 do Decreto n. 611/91.

IV- Com o advento da Lei 8.542/92, os benefícios previdenciários passaram a ser reajustados pelo IRSM, com alterações introduzidas pela Lei 8.700/93.

V- Incabível a incorporação do percentual de 10% quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV.

VI- Incabível, "in casu", a aplicação do percentual de 11,84% em setembro de 1994, vez que tal correção somente atingiu os benefícios de renda mínima, face ao que estabelece o artigo 201, parágrafo 5 da atual Carta Magna.

VII- Verba honorária mantida nos termos do "decisum".

VIII- Parcialmente providos ambos os recursos. Remessa oficial não conhecida". (TRF 3ª Região PROC: AC NUM: 030721842 ANO: 97 UF:SP TURMA:02 - Relator: Des. Federal. Celio Benevides - Julgamento: 10-03-98 - Publ.: DJ 01-04-98, PG :000106.)

CONCLUSÕES

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.13.000870-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ORLANDO NORBERTO DE CARVALHO

ADVOGADO : EURIPEDES ALVES SOBRINHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária revisional de aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 01.05.92.

- Sustenta-se, em síntese, que o benefício não foi calculado corretamente, uma vez que não foi considerado, na soma, o labor exercido, sem registro em CTPS, no período de 1957 a 1961, como pleiteia.
- Citação, em 05.05.04 (fls. 33).
- Na sentença, proferida em 29.09.04, o pedido foi julgado improcedente. Condenada a parte autora em honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 101-104).
- Recurso de apelação da parte autora. Reiterou, em suma, as razões expendidas na inicial (fls. 107-109).
- Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE SEM REGISTRO EM CTPS

- Pretende-se o reconhecimento de labor prestado em escritório de advocacia, sem anotação formal, para fins de recálculo da aposentadoria da parte autora.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- No que concerne ao pedido da parte autora de reconhecimento de tempo laborado em escritório de advocacia, sem registro formal, no período de 1957 a 1961, verifica-se que esta não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade.
- Isso porque, o texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
- Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
- Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

- Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
- Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
- Nesse sentido, a sentença homologatória proferida em procedimento de justificação (fls. 86-95) não tem eficácia plena, porque marcada pela abstenção do Juízo da análise do mérito da prova (art. 866, §único, CPC). Conforme jurisprudência a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. RELAÇÃO DE EMPREGO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR.

1. Embora os documentos apresentados pelo impetrante não constituam prova plena da relação de emprego, traduzem um começo de prova dos fatos. Não se exige que exista prova documental mês a mês, bastando a presença de um espectro material que possa vir a ser preenchido por outros elementos probatórios, inclusive pela prova testemunhal.
2. A princípio, as declarações de ex-empregador não servem para comprovar tempo de serviço, pois equivalem a depoimentos reduzidos a termo escrito, sem o crivo do contraditório. A restrição justifica-se, porque, via de regra, são realizadas extemporaneamente, exclusivamente para efeito de prova junto à Previdência, hipótese que dá ensejo a manipulações ou fraudes.
3. Se a declaração do ex-empregador é contemporânea dos fatos, deve ser admitida como meio de prova documental, ante a sua idoneidade. O conceito de início de prova material deve ser temperado conforme as circunstâncias do caso concreto.
4. A decisão que indeferiu o processamento da justificação administrativa revela-se sem fundamento legal, visto que a Lei nº 8.213/91 não impõe a tarifação das provas.
5. Uma vez que a sentença homologatória refere-se apenas ao cumprimento das formalidades legais no processamento do feito, não contendo juízo de valor, não pode à justificação judicial ser atribuído o efeito de prova plena do vínculo previdenciário". (TRF - 4ª região, 6ª Turma, Rel. Juiz Luiz Carlos de Castro Lugon, autos nº 1999.71.05.003502-2, DJU 13.12.2000, p. 281)

- Não se olvida a citação do INSS e a presença do procurador autárquico na audiência de instrução em que foi homologada a prova oral produzida, contudo, sendo certo que as testemunhas ouvidas não foram contraditadas, não se há falar na admissão da aludida decisão como prova cabal do exercício da atividade laborativa, sob pena de malferimento dos princípios adrede mencionados.
- Assim, no presente caso, não há prova material plena do labor, eis que a sentença proferida na ação de justificação, por si só, não produz efeitos.
- Ademais, o único documento acostado é uma fotografia de "jogadores de futebol" (fls. 88), o que, seguramente, não demonstra o labor da parte autora no referido escritório de advocacia.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Portanto, a parte autora não trouxe à lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.16.000579-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação, ajuizada aos 02.04.04, em que a parte autora, na qualidade de companheira de *Octacilio Jesuino Barbosa*, falecido em 28.07.03, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, alegando, para tanto, que viveu maritalmente com o *de cujus*, que foi trabalhador rural, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola.

Foram carreados aos autos documentos (fls. 08-18).

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 21).

Citação em 18.06.04 (fls. 27 verso).

Depoimentos pessoal testemunhal (fls. 73-76).

A sentença, prolatada em 25.02.08, julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade, e parcialmente procedente o pedido de pensão por morte. Condenou o INSS, ao pagamento do benefício concedido, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com incidência de correção monetária, da data de cada competência até a do efetivo pagamento, aplicando-se o Provimento nº 64, da COGE, e de juros de mora, fixados em 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Tendo em vista a sucumbência recíproca, foi determinado que cada parte arcará com o pagamento dos honorários advocatícios de seus patronos, na forma como fixado em contrato ou na lei. Indene de custas processuais, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei 9.289/96 (fls. 115-119).

Ambas partes apelaram.

No mérito, o INSS pleiteou, em suma, a reforma da sentença em relação à sua condenação à concessão de pensão por morte à demandante. Em caso de manutenção do *decisum*, os honorários advocatícios devem ser reduzidos a 5% (cinco por cento) sobre o valor apurado (fls. 124-128).

A parte autora recorreu, adesivamente, tão somente para pleitear a majoração da verba honorária para 20% (vinte por cento) do valor da condenação (fls. 131-133).

Sem contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Argumentou a parte autora, que seu falecido companheiro, *Octacilio*, sempre foi lavrador, e, além de pensão por morte, pleiteou a extensão da profissão de trabalhador rural para si, a fim de que lhe fosse também concedida aposentadoria por idade (rural).

O pleito de aposentadoria foi negado, e o indeferimento não foi objeto do recurso interposto pela parte autora, razão pela qual passo a apreciar, quanto ao mérito, somente o pedido de pensão por morte.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Nestes termos, ocorrido o falecimento em 28.07.03, consoante certidão de fl. 14, disciplina-o a Lei 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência.

Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-na vertido). Por tais motivos, *in casu*, não se há falar em perda da qualidade de segurado da Previdência Social (artigo 15 da Lei 8.213/91).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei 8.213/91. Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rural pelo *de cujus*, conforme cópia da certidão de casamento do companheiro da autora com *Apparecida de Lourdes*, ocorrido em 25.07.42, na qual foi consignada, à época, a profissão de lavrador do cônjuge varão. Há, na referida certidão, averbação relativa ao divórcio do casal, ocorrido em 13.06.02 (fls. 12); carteira expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Assis, emitida em 28.09.78 (fls. 13); certidão de óbito, na qual o falecido está qualificado como aposentado (fls. 14); carteira de trabalho (CTPS), com vínculo rural, de 02.01.77 a 31.08.80 (fls. 15-16), e pesquisa realizada no sistema PLENUS em 11.08.03, na qual se verifica que o *de cujus* percebeu "amparo previdenc. invalidez - trab. rural", de 21.03.83 a 01.08.03 (fls. 18).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Quanto à dependência, o art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91 assegura o direito colimado pela parte autora, companheira do *de cujus*.

Segundo o dispositivo em epígrafe, a companheira assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

In casu, compõem o conjunto probatório produzido: cédulas de identidade dos filhos do casal, nascidos em 23.03.68, 01.05.70 e 10.02.65 (fls. 09-10); escritura de declaração, por instrumento público, lavrada em 13.08.02, na qual consta que o companheiro da autora declarou "que, vive maritalmente a cerca de quarenta (40) anos sob o mesmo teto com a interveniente e anuente, Maria de Lourdes da Silva." (fls. 17); certidão do óbito do companheiro da autora, na qual consta o mesmo endereço domiciliar declinado pela autora na exordial, e no documento público retromencionado, "Rua Osvaldo Rodrigues nº 142, Vila Rodrigues, Assis-SP" (fls. 14).

De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: "certidão de nascimento de filho havido em comum" (inc. I); "prova de mesmo domicílio" (inc. VII) e, notadamente, "quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar" (inc. XVII).

A par de toda documentação apresentada, foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus*, bem como foram coerentes e robusteceram a prova de que ele trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 74-76.

A certeza do exercício da atividade rural do *de cujus* e, por conseqüência, de que era segurado obrigatório da Previdência Social, inclusive por ocasião do seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.

Afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por cuidarem de justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda. Por tais motivos, também, no que concerne ao artigo 400 do C.P.C., ao qual foi feita alusão pelo INSS, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, que a prova testemunhal é sempre admissível. Com relação ao artigo 401 do mesmo diploma, igualmente, não guarda pertinência com a questão dos autos, haja vista que não é requisito à pensão em epígrafe a comprovação de relação contratual.

De outro giro, o artigo 16, I e § 4º, da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida.

Nesse sentido a jurisprudência: Apelação Cível nº 360289/SP, TRF - 3ª Região, Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, v.u., DJU 18.09.2003, p. 388), e Apelação Cível nº 779057/SP, TRF - 3ª Região, Primeira Turma, rel. Des. Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 11.06.2002, p. 405.

Finalmente, cumpre consignar que o fato de constar da certidão de óbito que o *de cujus* era aposentado e, em pesquisa realizada no sistema PLENUS, verificar-se que o mesmo recebia Amparo Previdenciário por Invalidez (Espécie 11), desde 21.03.83, não afasta o direito da pensão por morte ora pleiteada.

Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pelo fato de ter recebido aludido benefício assistencial, pois ficou demonstrado que ele deixou o labor em virtude de doença incapacitante, sendo que ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurado. Ademais, na qualidade de trabalhador rural, faria jus à aposentadoria por invalidez previdenciária, pelo que a concessão de benefício diverso pela autarquia não pode prejudicar o direito ora pleiteado pela parte autora.

Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante do trabalhador, ainda assim seria devida a pensão por morte, face o disposto nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 102 da Lei 8.213/91, que estabelecem:

"§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes dos segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."

Na realidade, esses dispositivos consagram o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito a benefício previdenciário, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.

Nessa diretriz é a jurisprudência do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

2. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, Resp 760112/SP, proc. nº 2005/0100391-0, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ: 26.09.05, p. 460).

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Quanto à verba honorária, esclareço tendo ocorrido sucumbência recíproca, cada parte deveria arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil. Entretanto, no caso em apreço, nada há a ser distribuído e compensado entre as partes, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita. Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*. Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E À DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.26.000524-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA GONÇALVES PALMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EGYDIO TAGLIAMENTO e outros
: ANTONIO UZAI
: JOSE GERALDO BUENO DA SILVEIRA
: RAIMUNDO DE ARAUJO CASTRO
: ORIZONTINO PEREIRA BORGES
ADVOGADO : ALMIR ROBERTO CICOTE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
DECISÃO
VISTOS.

- As partes autoras requerem a revisão de seus benefícios previdenciários, concedidos em 01.07.79, 01.08.79, 01.01.78, 12.03.85 e 01.06.83, mediante recálculo dos valores iniciais de suas aposentadorias, com correção dos salários de contribuição, anteriores aos doze últimos, com base na variação nominal da ORTN/OTN, observados os reflexos em todas as rendas mensais seguintes (fls. 02-08).

- Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.

- Sentença de procedência do pleito. Condenação do INSS em honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data do *decisum* (Súmula 111 do STJ). Correção monetária desde os respectivos vencimentos e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, contados da citação até 10.01.03 e, a partir de então, à razão de 1% (um por cento) ao mês. Reconhecida a prescrição quinquenal parcelar. Foi determinado o reexame obrigatório (fls. 90-93).

- A autarquia apelou. Preliminarmente, aduziu falta de interesse de agir e decadência. No mérito, pugnou pela reforma da sentença. Caso mantida, requereu a redução dos honorários advocatícios, a isenção de custas processuais e se insurgiu com relação à correção monetária e aos juros de mora (fls. 97-111).

- Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

PREFACIALMENTE

- Não se há falar em carência de ação pela ausência de interesse de agir, uma vez que a parte autora possui interesse econômico na demanda, além de ter-se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.

- No tocante à preliminar de decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória 1.523-9, de 27.06.97, convertida na Lei 9.528, de 10.12.97, alterada pela Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, que, posteriormente, foi transformada na Lei 9.711, de 20.11.98, modificada pela Medida Provisória 138, de 19.11.03, e alterada pela Lei 10.839, de 05.02.04, editada com a seguinte redação:

"Art.103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira

prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

- Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.
- Assim, merecem rejeição as preliminares aventadas pela autarquia federal.
- Não conheço do recurso de apelação no que respeita ao pleito de isenção de custas processuais, haja vista não ter a r. sentença feito menção alguma à esse consectário.

DO MÉRITO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- É entendimento pacífico em nossos Tribunais que, em se tratando de benefício previdenciário concedido entre a edição da Lei 6.423/77 e a promulgação da Carta Magna de 1988, a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos deverá ser realizada de acordo o preceituado naquele diploma legal e os critérios ditados pelo artigo 1º da mencionada lei, os quais vêm sufragados pela Súmula 07 deste Egrégio Tribunal, que segue:

"Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77".

- Ao advento da referida Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, os índices e critérios de correção monetária preconizados pelas legislações anteriores, ou então em vigor, inclusive em matéria previdenciária, foram substituídos pela variação nominal da ORTN, por força do disposto em seu artigo 1º, parágrafos 2º e 3º, tendo como exceção a essa regra somente os benefícios fixados de acordo com o salário mínimo, a teor do que reza esse mesmo artigo 1º, parágrafo 1º, "b", cumulado com o artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei 6.205/75.
- Portanto, a partir da data de publicação da citada Lei 6.423/77, é de rigor a aplicação dos novos critérios por ela instituídos para a atualização monetária prevista em lei dos salários de contribuição que integram a base de cálculo da renda mensal inicial do benefício, pois, uma vez que não há determinação expressa em seu texto a respeito da possibilidade de sua incidência para o passado, há de ser observado o princípio da irretroatividade das leis.
- Verifica-se também que tal forma de apuração da renda mensal inicial dos benefícios de prestação continuada, mediante a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei 6.423/77, aplica-se apenas às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, bem como ao abono de permanência em serviço (extinto pela Lei 8.870, de 15.04.94).
- No caso em apreço, constata-se por meio dos documentos juntados aos autos, que as partes autoras EGYDIO TAGLIAMENTO, ANTONIO UZAI, JOSÉ GERALDO BUENO DA SILVEIRA, RAIMUNDO DE ARAUJO CASTRO e ORIZONTINO PEREIRA BORGES recebem os benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e especial desde, respectivamente, 01.07.79, 01.08.79, 01.01.78, 12.03.85 e 01.06.83, pelo que fazem jus ao recálculo de suas rendas mensais iniciais, uma vez que a pretensão deduzida está em consonância com a legislação de regência, conforme explicitado.
- Nesse diapasão, são os julgados abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 6423/77.

(...)

2. A correção dos 24(vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12(doze) últimos deve ser feita com base nos índices previstos na Lei n.º 6423/77, art.1º, a fim de se apurar o montante da renda mensal inicial

3. A atualização dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pelas ORTN/OTN limita-se aos benefícios por idade ou tempo de serviço, concedidos entre a edição da Lei 6423/77 e a promulgação da CF/88. No caso das autoras Belmira Rosa da Silva e Maria São Pedro de Jesus, o benefício percebido pela parte autora não justifica a aplicação do referido critério de cálculo para fins de apuração da renda mensal inicial. E no tocante ao autor Valdir Faria, também não se aplica tal critério em razão da data de início de seu benefício, por obediência ao princípio da irretroatividade das leis.

4. (...)

5. Apelação e remessa "ex officio" parcialmente providos". (TRF3, 2ª Turma, Rel. Juíza Sylvia Steiner, AC nº 2000.03.99.048233-7-SP, DJU: 23.03.2001, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - SENTENÇA SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - LEI 6423/77 - RECONHECIMENTO DE OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO "ULTRA PETITA" - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. *Para os benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, descabe a correção dos doze últimos salários de contribuição.*

5. *A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário de contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, § 1º, "b", c.c art.1º, § 1º da Lei 6205/75.*

6. *O benefício de Sérgio Fratin data de 1º-10-76, quando a Lei 6423/77 ainda não fazia parte de nosso ordenamento jurídico.*

7. *A Lei não pode retroagir, a não ser que essa faculdade conste, expressamente, de seu texto. A irretroatividade da Lei age em prol da estabilidade das relações jurídicas, do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada.*

8. (...)

9. (...)

10. (...)

11. *Preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juíza Ramza Tartuce, AC nº 94.03.045238-2/SP, DJU: 10.09.2002, p. 733).*

- Por fim, cumpre consignar que a revisão das rendas mensais iniciais dos proventos das aposentadorias das partes autoras, mediante correções dos salários de contribuição anteriores aos doze últimos meses, com base na Lei 6.423/77, surtirá reflexos no valor dos benefícios em manutenção imediatamente no mês seguinte à sua incidência, e assim, sucessivamente, até os dias de hoje, não obstante os futuros reajustes e correções das prestações previdenciárias decorrentes de lei, como é o caso da aplicação do artigo 58 do ADCT, que deveria incidir sobre os valores percebidos pelos segurados nas datas das concessões dos benefícios.

- Ademais, eventuais pagamentos realizados pela autarquia previdenciária deverão ser objeto de compensação, quando da execução do julgado.

- Mantenho o reconhecimento da prescrição de eventuais parcelas devidas em atraso, antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).

CONSECTÁRIOS

- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

CONCLUSÕES

- Isso posto, **rejeito as preliminares** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA E LHE DOU PARCIAL PROVIMENTO, BEM COMO À REMESSA OFICIAL**, para estabelecer os critérios da correção monetária.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.26.001104-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA AUGUSTO JESUINO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : TAMARA GROTTI

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando a revisão de benefício previdenciário pela aplicação do art. 58 do ADCT, do IRSM de fevereiro/94 e a majoração do coeficiente para 100%. O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o recálculo da renda mensal inicial, nos termos do art. 58 do ADCT. Determinou o pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente pelo Provimento n.º 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês até 11.1.03 e, após, à razão de 1% ao mês. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o INSS, alegando que "*o benefício do autor foi concedido após a promulgação da Constituição atual, tendo sido ao mesmo, aplicado as regras já em vigência da Lei n. 8.213/91. Assim, sendo, partir daí não mais tem aplicação o art. 58 do ADCT*" (fls. 115), requerendo a improcedência do pedido.

Com contra-razões da parte autora, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte. É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula n.º 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como do recurso interposto.

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Quanto ao mérito, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de pensão por morte, cuja data de início deu-se em 24/12/87 (fls. 21), tendo ajuizado a presente demanda em 23/3/04 (fls. 2).

O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos, *in verbis*:

"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês da promulgação da Constituição."

A Constituição Federal já houvera determinado que a lei ordinária traçaria as diretrizes quanto às leis da Previdência Social, sendo certo que o comando constitucional foi concretizado - não com o advento puro e simples das Leis n.ºs 8.212 e 8.213/91, que dependiam, para a sua eficácia, de regulamentação específica, mas aos 9 de dezembro de 1991 -, com a publicação do Decreto n.º 357, que regulamentou aqueles diplomas legais.

Assim, a equivalência salarial deve ser aplicada aos benefícios previdenciários, em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal (5/10/88), devendo produzir efeitos no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991. A propósito da matéria, assim se pronunciou o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n.º 351.394-0, de Relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, publicado no DJ de 4/4/03, por unanimidade de votos:

"Recurso Extraordinário. Agravo Regimental. 2. Benefício previdenciário. Reajuste. 3. Recurso parcialmente provido para restringir o critério de equivalência salarial previsto no art. 58 do ADCT, ao período de abril de 1989 a dezembro de 1991. 4. Recurso de agravo que aponta omissão quanto à análise dos arts. 201, § 2º e 202, caput, da CF. Inocorrência. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Seja-me permitido transcrever, também, o seguinte precedente:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. SALÁRIO-MÍNIMO COMO FATOR DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Aposentadoria por invalidez deferida na forma do artigo 44 da Lei 8.213/91, a partir de 04.08.1994. Atualização monetária das prestações em atraso. Não configura ofensa à coisa julgada a inclusão, na liquidação de sentença, da correção monetária dos valores devidos. Precedente.

1.1 Utilização do salário-mínimo como índice de reajuste das parcelas em atraso. Impossibilidade, em face da vedação contida no inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal.

2. Equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT-CF/88. Critério de aplicação restrita ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, somente aos benefícios em manutenção na data da promulgação da Constituição. Decorrido esse prazo, os reajustes seguem os parâmetros da Lei 8.213/91 (CF, artigo 201, § 2). Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Agravo Regimental no RE n.º 290.082-6/SP, 2ª Turma, Relator Min. Maurício Corrêa, j. 13/11/01, v.u., DJ 1/3/02)

Deve-se notar, portanto, que a equivalência entre os benefícios previdenciários e o salário mínimo *somente* gerou efeitos no período de **5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991**, em atenção ao disposto no art. 58 do ADCT. Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei n.º 8.213/91.

Importante ressaltar que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento n.º 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Observo, ainda, que os juros devem ser computados de forma englobada no tocante às prestações vencidas até a citação e, após, mês a mês, de forma decrescente, consoante jurisprudência desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DE IPCS DE JAN/89 E MAR/90. CORRETO CÁLCULO DOS JUROS MORATÓRIOS. ADOÇÃO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA.

I - Corretos os cálculos de correção monetária, com a aplicação dos IPCs de janeiro/89-42,72% e de março/90-84,32%, pois em consonância com o Provimento 24/97 - COGE.

II - Os juros de mora devem ser computados de forma englobada no tocante às prestações vencidas até a citação e, após, devem ser calculados mês a mês, de forma decrescente.

III - Inexiste óbice legal à adoção pelo magistrado das informações prestadas pela contadoria judicial ratificando os cálculos dos autores.

IV - Apelação do INSS improvida."

(TRF-3ª Região, AC n.º 1999.61.05.010318-8, 2ª Turma, Rel. Juiz Convocado Souza Ribeiro, julgado em 11/6/02, recurso improvido, votação unânime, DJU de 9/10/02)

Com relação aos honorários advocatícios, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, consoante a pacífica jurisprudência firmada na 8ª

Turma desta E. Corte. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença .

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença .

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial para reduzir a verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.000227-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOAO DE FREITAS RIBEIRO

ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00101-4 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária revisional de aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 27.08.96.
- Sustenta-se, em síntese, que o benefício não foi calculado corretamente, uma vez que foi considerado, na soma, apenas o labor rural exercido nos interstícios de 01.01.72 a 31.12.72 e de 01.01.75 a 31.12.75, e não o período total de 15.08.66 a 23.07.76, como pleiteia.
- Citação, em 04.06.03 (fls. 18v).
- Depoimentos testemunhais (fls. 98-101).
- Na sentença, proferida em 26.04.04, o pedido foi julgado improcedente. Condenada a parte autora em despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) (fls. 116-118).
- Recurso de apelação da parte autora. Reiterou, em suma, as razões expendidas na inicial (fls. 122-127).
- Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DO RECONHECIMENTO DO TEMPO EM ATIVIDADE RURAL

- Pretende-se o reconhecimento de labor prestado como rurícola, para fins de recálculo da aposentadoria da parte autora.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.

- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.

- Nesse sentido, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como prova material de sua atividade rurícola no período pretendido, qual seja, de 15.08.66 a 23.07.76.

- A declaração do sindicato dos trabalhadores rurais de Sumaré (fls. 57-59), por si só, não comprova o trabalho campesino da parte autora. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, tal documento apenas valeria como prova desde que homologado pelo INSS.

- Os documentos de fls. 62-77, em nome de terceiros, não servem como prova, uma vez que apenas informam a propriedade rural, não demonstrando, efetivamente, o labor rural da parte autora.

- Os demais documentos acostados, quais sejam, certidão do ministério do exército (1972- fls. 11) e cópia do título eleitoral (1975- fls. 72), referem-se a períodos já reconhecidos pela autarquia quando da concessão do benefício.

- Assim, *in casu*, a parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.

- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

- Portanto, a parte autora não trouxe à lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.007324-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MIGUEL CAETANO

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE DE PAULA ALBINO GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP

No. ORIG. : 02.00.00086-6 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a correta atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, considerando-se o IRSM de fevereiro/94 (39,67%), nos termos da Lei nº 8.880/94. Pleiteia, ainda, a "*aplicação do exato índice de correção monetária utilizada quando da atualização dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, verificando-se assim, as diferenças devidas a serem aplicadas no benefício inicial*" (fls. 10), bem como o "*pagamento da diferença devida quando da atualização dos benefícios pagos com atraso pelo índice do INPC ou outro que o substitua, na forma do artigo 41, §§ 6º e 7º da Lei nº 8.213/91*" (fls. 10).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 15).

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/94 (39,67%), e ao "*pagamento da diferença devida quando da atualização dos benefícios pagos ao autor em atraso, a partir da data em que deveriam ter sido pagos, conforme o artigo 41, § 6º e 7º da Lei 8.213/91, pelos índices governamentais aplicáveis à espécie, bem como a pagar as diferenças não atingidas pela prescrição quinquenal, decorrentes dos recálculos e reflexos acima, corrigidas monetariamente, desde seus vencimentos, nos moldes das Súmulas 148 e 43 do E. STJ e da Súmula 8, do E. TRF/3ª Região, acrescidos de juros legais de 1% ao ano, conforme jurisprudência pacífica do E. STJ, a partir da citação. Ante a sucumbência recíproca cada parte arcará com metade dos honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor do débito, tudo devidamente atualizado por ocasião do pagamento*" (fls. 75).

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a fixação da verba honorária em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acordo.

O INSS também apelou, pleiteando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a aplicação do teto previdenciário.

Com contra-razões do INSS e da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora, beneficiária de aposentadoria especial, cuja data de início deu-se em 4/10/94 (fls. 14), ajuizou a presente demanda em 5/9/02, pretendendo o recálculo de sua renda mensal inicial com a incidência do IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção monetária dos salários-de-contribuição, nos termos da Lei nº 8.880/94.

A Constituição Federal, em seu art. 202, *caput*, com a redação anterior à Emenda nº 20/98, assim propugnava:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar os seus valores reais..."

O art. 31 da Lei nº 8.213/91 estabeleceu, num primeiro momento, que o índice aplicável no reajuste dos salários de contribuição seria o INPC. Com a superveniência da Lei nº 8.542/92, o INPC foi substituído pelo IRSM, tendo em vista a revogação expressa do art. 41, da Lei nº 8.213/91, pelo art. 12, da Lei nº 8.542/92.

A partir de março/94, com a conversão da moeda em URV, os benefícios também foram convertidos por força da MP nº 434, de 27/2/94, reeditada pelas MPs nºs 457, de 29/3/94 e 482, de 28/4/94, resultando na Lei nº 8.880, de 27/5/94, cujo art. 21, §1º, assim dispunha:

"Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§1º Para fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994 pelos índices previstos no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994."

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar a aplicação da variação integral do IRSM no cálculo da renda mensal inicial, de forma a preservar o valor real do benefício.

Desse entendimento não destoam a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1 - Segundo entendimento recente desta Terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, §1º, da Lei nº 8.880/94).

2 - Embargos rejeitados".

(REsp nº 266.256, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 28/3/01, votação unânime, DJU de 16/4/01)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REAJUSTE - PROPORCIONALIDADE - VALOR REAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%).

- O primeiro reajustamento da renda mensal inicial de benefício de prestação continuada deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo art. 41, II, da Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente. Precedentes.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro/94, da ordem de 39,67%. Entendimento firmado na Eg. Terceira Seção desta Corte. Precedentes.

- Recurso conhecido e parcialmente provido.

(REsp nº 523.680, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. em 4/3/04, votação unânime, DJU de 24/5/04)

Observo, por oportuno, ser devida a aplicação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%) na atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, tendo em vista que o **período básico de cálculo** do benefício da parte autora abrange o referido mês, porquanto compreende o período de **10/91 a 9/94**, conforme revela a carta de concessão/memória de cálculo juntada a fls. 14.

Dessa forma, deverão ser corrigidos monetariamente os salários-de-contribuição no mês de fevereiro/94 pelo índice integral do IRSM (39,67%), procedendo-se, em execução de sentença, ao respectivo cálculo, descontando-se, porém, eventual índice aplicado naquele mês pela autarquia, desde que comprovado nos autos.

Quanto ao teto previdenciário, à data da concessão do benefício previdenciário à parte autora encontrava-se em vigor o art. 202, inc. II, da Constituição Federal, em sua redação original, *in verbis*:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:"

O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 193.456-RS, uniformizou o entendimento sobre a questão da auto-aplicabilidade ou não do referido dispositivo constitucional, concluindo que o mesmo demandava integração legislativa, o que só veio a ocorrer com a superveniência do Plano de Custeio e Benefícios da Previdência Social.

Dessa forma, os critérios a serem observados no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora são aqueles estabelecidos na Lei nº 8.213/91.

Fixada esta premissa, importa saber se os limites previstos na Lei de Benefícios violam ou não o referido dispositivo constitucional.

Visando o estabelecimento de um mecanismo de financiamento adequado à prestação dos benefícios e serviços oferecidos pela Lei nº 8.213/91, é absolutamente necessária e razoável a adoção de um limite ao salário-de-contribuição, previsto inicialmente no art. 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

Assim, o salário-de-contribuição não se confunde com a remuneração percebida pelo segurado, configurando-se como um conceito de natureza tributária, voltado ao sistema de custeio da Previdência Social, não se sustentando o argumento de que deveria corresponder ao salário efetivo, sem qualquer limitação, revelando-se plenamente cabível o disposto no art. 135 da Lei de Benefícios:

"Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem."

Quanto aos limites do salário-de-benefício e da renda mensal inicial, o C. Superior Tribunal de Justiça já consolidou o posicionamento no sentido de que os artigos 29, §2º, 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91 não são incompatíveis e preservam o valor real dos benefícios, conforme precedentes *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91.

1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada." (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).

2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91).

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. **Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.**

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Recurso Especial nº 531.409, Sexta Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. em 28/10/03, por unanimidade, D.J. de 15/12/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - RMI - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 33 E 136 DA LEI 8.213/91 - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%).

- **No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.**

- **As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.**

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, Recurso Especial nº 289.692, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 6/2/01, por unanimidade, D.J. de 26/3/01, grifos meus).

Outrossim, o § 2º do art. 201, da Constituição Federal, em sua redação original, assegurou "*o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei*".

Como bem asseverou o E. Desembargador Federal André Nabarrete, em seu voto-vista proferido no julgamento da Apelação Cível nº 97.03.044966-2, "*a Carta Magna, no seu artigo 201, § 2º, dispõe apenas que a atualização dos benefícios previdenciários deve ser feita conforme critérios definidos em lei. Assim, atribuiu a disciplina dos reajustes ao legislador ordinário, a quem compete, portanto, fixar as balizas da preservação das prestações e de sua irredutibilidade. Tais garantias foram respeitadas pelo artigo 41 da Lei nº 8.213/91, que, em cumprimento de missão constitucional, determinou a utilização do INPC e a periodicidade dos reajustamentos (inciso II), bem como estabeleceu limite máximo para o benefício reajustado (§ 3º), sem destoar da condição de manter-lhe o valor real, única exigida pela Lei Maior*" (TRF - 3ª Região, 5ª Turma, j. 11/3/03, votação por maioria, DJU 20/5/03)

Observo que, ao dispor que "*nenhum benefício reajustado poderá exceder o limite máximo do salário-de-benefício na data do reajustamento, respeitados os direitos adquiridos*", o § 3º do art. 41, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não causou nenhuma ofensa ao princípio constitucional da preservação do valor real dos benefícios.

Com efeito, ao determinar que o teto do salário-de-contribuição - que também é o "*limite máximo do salário-de-benefício*" previsto no aludido art. 41, §3º - deve ser reajustado na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, o art. 28, § 5º, da Lei 8.212/91 evita que a limitação ao salário-de-contribuição, quer no cálculo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial (art. 29, § 2º, e

art. 33, ambos da Lei nº 8.213/91), quer por ocasião dos reajustamentos (art. 41, § 3º, da Lei de Benefícios), implique redução indevida do benefício, garantindo-se, assim, a preservação do seu valor real.

Isso ocorre pois a regra garante que o limitador (o teto do salário-de-contribuição) nunca será reajustado por índices inferiores aos aplicados no reajustamento dos benefícios em manutenção. Assim, o teto do salário-de-contribuição está atrelado a um índice mínimo, que é o de reajustamento dos benefícios e que se trata de mera recomposição frente ao fenômeno inflacionário, em atenção ao princípio constitucional da preservação do valor real dos benefícios.

Dessa forma, é aplicável o limite máximo do salário-de-contribuição tanto aos salários-de-contribuição considerados no período básico de cálculo, como também ao salário-de-benefício e à renda mensal dele decorrente.

Com relação ao primeiro pagamento do benefício, dispõe o § 5º do art. 41 da Lei nº 8.213/91 que "*o primeiro pagamento da renda mensal do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão*", sendo, portanto, devida a correção monetária das parcelas quando descumprido referido prazo, nos termos do § 6º do mesmo artigo.

Nesse sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra do E. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS PAGAS COM ATRASO PELO INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE APÓS DECORRIDO O PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 41, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.444/92. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A legislação previdenciária de regência é clara ao determinar que o pagamento do benefício deverá ser efetuado dentro do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias, pela autarquia previdenciária, contados da data de apresentação da documentação necessária à concessão do benefício, pelo segurado.

2. Não pode o INSS ser responsabilizado por mora, a caracterizar o pagamento em atraso, quando o segurado não obedece o procedimento necessário, por isso obrigatório, sem qualquer justificativa amparável pela legislação em vigor.

3. Agravo regimental improvido."

(Agravo Regimental no REsp nº 280.929, Sexta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. em 1º/6/06 votação unânime, DJU de 26/6/06)

In casu, consoante o documento de fls. 14 (carta de concessão/memória de cálculo) a aposentadoria especial da parte autora foi requerida em 4/10/94 e concedida com data de início do benefício-DIB em 4/10/94.

Verifica-se que o primeiro pagamento da renda mensal foi disponibilizado pela autarquia somente em 15/12/94, donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade, motivo pelo qual procede o pedido formulado na exordial.

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar na aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.

Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis* :

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela.

Os juros moratórios fixados em 1% ao ano a partir da citação não merecem reforma em sede de remessa oficial, sob pena de afrontarmos o princípio da proibição da *reformatio in pejus*.

Com relação aos honorários advocatícios, entendo que o autor decaiu de parte expressiva do pedido, devendo os mesmos ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, para determinar a aplicação do teto previdenciário e nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.012430-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSE BIRAJARA DE MELO

ADVOGADO : RUBENS MOREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00239-7 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando *"a condenação no reexame do benefício, apuração das diferenças e pagamento junto com a correção monetária incidente desde os respectivos fatos geradores e dos juros legais contados da citação"* (fls. 7).

Foram deferidos à parte autora (fls. 29) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* reconheceu a inépcia da petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inc. I, e 295, parágrafo único e incisos I, II, e III, ambos do Código de Processo Civil. Condenou o ora apelante ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados R\$ 500,00. *"A exigibilidade destas verbas fica condicionada, na forma do art. 12 da Lei 1.060/50"* (fls. 51).

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da sentença e insurgindo-se contra a condenação em custas processuais e honorários advocatícios.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o art. 282, inc. III, do Código de Processo Civil, a petição inicial indicará os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido, o qual, segundo o art. 286 do mesmo diploma legal, deverá ser certo e determinado, sendo lícito formular pedido genérico somente:

"I - nas ações universais, se não puder o autor individualizar na petição os bens demandados;

II - quando não for possível determinar, de modo definitivo, as consequências do ato ou do fato ilícito;

III - quando a determinação do valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu."

O CPC determina ainda que, quando inepta, será indeferida a petição inicial, nos termos do inc. I do art. 295, cujo parágrafo único estabelece, *in verbis*:

"Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:

I - lhe faltar pedido ou causa de pedir;

II - da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;

III - o pedido for juridicamente impossível;

IV - contiver pedidos incompatíveis entre si."

Sem olvidar do princípio *jura novit curia* - segundo o qual cabe ao juiz conhecer e interpretar o direito em vista da situação que lhe é apresentada -, cumpre ressaltar-se que a parte autora deve apontar os pedidos com clareza e descrever, ainda que sucintamente, as causas mediata e imediata (próxima e remota) de suas pretensões.

Com efeito, não deve julgar o magistrado *presumindo* o pedido e a causa de pedir da parte autora, nem o réu pode ser obrigado a defender-se eficazmente sem conhecê-los.

O Código de Processo Civil, nessa matéria, adotou a teoria da substanciação, sobre a qual discorre com propriedade Moacyr Amaral Santos:

"Trata-se, pois, de requisito que a inicial deverá observar com o máximo de cuidado, sob pena de incidir em inépcia e ser liminarmente repelida. (Cód. cit. art. 295 e seu parágrafo único). No direito Pátrio anterior a 1939, para maior clareza do libelo, este deveria formalizar-se por artigos, contendo cada artigo uma afirmação. A inicial deveria ser articulada. Conforme o Código de Processo Civil, desapareceu essa exigência, bastando que o fato e os fundamentos jurídicos do pedido sejam expostos com clareza e precisão, de maneira que o réu possa preparar a defesa.

....

a) O Código, quanto aos fundamentos do pedido, se filia à teoria da substanciação (Lopes da Costa, Pontes de Miranda), em oposição à teoria da individualização.

....

A teoria da substanciação impõe que na fundamentação do pedido se compreendam a causa próxima e a causa remota (fundamentum actionis remotum) a qual consiste no fato gerador do direito pretendido".

("Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 23ª edição, Editora Saraiva, 2º vol., p.141/142)

No presente caso, a parte autora alega que "é portador do benefício de aposentadoria por tempo de serviço nº 42/77.518.842-5 em vigor desde 02.abril.1984. Na ocasião de sua aposentadoria a LOPS (Lei Orgânica da Previdência Social) dispunha, ainda, que a manutenção atualizada dos benefícios se dava de acordo com o política salarial. Este dispositivo havia sido objetivo do artigo 58, do ADCT da nova Carta Magna, de outubro de 1988. E, em função da nova política, o assunto passou a ser administrado sob o comando da Lei 8.213/91. Sob tais condições o benefício em questão foi concedido com a RMI (renda mensal inicial) de Cr\$ 405.239,00 (quatrocentos e cinco mil, duzentos e trinta e nove cruzeiros). Nessa data, abril de 1984, o salário-mínimo vigorava pelo valor de Cr\$ 57.120,00 (cincoenta e sete mil, cento e vinte cruzeiros). Então, a equivalência para manutenção atualizada do benefício (Cr\$ 405.239,00 / Cr\$ 57.120,00) era 7,09 SMs (Sete inteiros e nove centésimos do salário-mínimo). (...)" (fls. 54/59).

Requer, ao final, "a condenação no revisionamento do benefício, apuração das diferenças e pagamento junto com a correção monetária incidente desde os respectivos fatos geradores e dos juros legais contados da citação" (fls. 7). Da simples leitura da exordial, depreende-se que o demandante não apresentou, quanto ao pedido formulado, fundamentos explícitos, dificultando deveras a apresentação da defesa pelo réu, bem como a apreciação das suas pretensões pelo juiz.

Verifica-se que a parte autora não delimitou o período da revisão vindicada e nem mesmo apontou os índices que entende aplicáveis.

Assim, a teor do que reza o art. 295, inc. I e parágrafo único, c/c art. 267, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, entendo que agiu bem o Juízo *a quo* ao extinguir o processo sem resolução do mérito ante a inépcia da inicial.

Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

" PROCESSUAL CIVIL. NOTIFICAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE COMPREENSÃO DO REQUERIMENTO. INÉPCIA DA INICIAL.

1. Hipótese em que a parte afirma que o Governador do Estado de São Paulo teria praticado crime ou ato ímprobo, o que justificaria o ajuizamento da presente Notificação.

2. Todavia, da leitura da petição inicial não se consegue extrair a razão da notificação, sendo impossível compreender a conduta imputada ao Governador de São Paulo, capaz de originar ação principal cuja competência seria do STJ. Com efeito, a requerente nem sequer descreve o conteúdo do ofício que teria sido encaminhado à autoridade notificada e que, por não ter sido respondido, implicaria responsabilização do Governador.

3. Cabe ao Relator negar seguimento a recurso ou pedido manifestamente incabível. No caso, é evidente a inépcia da petição inicial.

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg na Petição nº 6.148, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 13/5/09, vu, DJ de 25/5/09)

"PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR. INICIAL. INÉPCIA. REQUISITOS MÍNIMOS. AUSÊNCIA.

1 - Denotada a inépcia da inicial da cautelar, ante a falta de relação direta com a causa principal, encontrando-se, inclusive, um dos pedidos cautelares já prejudicado por conta da própria confissão do requerente, perfeitamente cabível o indeferimento sumário do pleito, ainda mais se ausentes os requisitos mínimos (plausibilidade e perigo de dano grave de difícil ou incerta reparação) no tocante à parte não defeituosa do pedido.

2 - Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp nº 216.270, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 3/9/09, vu, DJ de 21/9/09)

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para isentar a parte autora do pagamento de custas processuais e honorários advocatícios.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.14.001164-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO ASSAD GUARDIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAIR MARTINS PEREIRA

ADVOGADO : DENISE CRISTINA PEREIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 22.03.05, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

- A sentença julgou procedente o pedido, com condenação do INSS ao deferimento de aposentadoria por tempo de serviço, de forma proporcional (fls. 85-90).

- Os autos foram remetidos a esta Corte, em 04.12.06, em virtude de recurso autárquico e reexame obrigatório.

- Às fls. 119-121, a parte autora requereu a tutela antecipada, com fulcro no art. 273, do Código Processo Civil. DECIDO.

- Com efeito, por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do postulante.

- No caso em apreço, inadmissível se mostra a antecipação da tutela jurisdicional para obtenção da conversão de tempo de serviço exercitado em condições especiais, ou mesmo, a concessão da aposentadoria. Tais pleitos, ainda que instruídos com indícios de provas, requerem ampla dilação probatória, com vistas à comprovação fática do exercício de atividade em condições que prejudiquem a saúde e a integridade física do segurado e minuciosa análise do conjunto probatório constante dos autos.

- A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL.

I - Não é possível o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela quando a matéria é de extensa dilação probatória, requerendo minucioso exame dos documentos apresentados, bem como das razões de apelação interpostas contra a r. sentença.

II - Agravo regimental improvido. A Nona Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo Regimental". (TRF - 3ª Região - Processo: 199961000017720 - AC 733399 - 9ª T - DJU 30/09/2004, 617 - Des. Federal Marianina Galante)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS

1. Não há prova inequívoca que justifique a concessão de tutela antecipada, nos termos do artigo 273 do CPC, quando a questão controvertida exigir dilação probatória, especialmente se a discussão refere-se à efetiva exposição do segurado a agentes agressivos à saúde, o que lhe ensejaria a contagem de tempo de serviço como exercido em regime especial. Ademais, em matéria de revisão de benefício previdenciário, em que se pleiteia apenas um "plus" ao salário-de-contribuição, não se justifica a concessão de tutela antecipada, por ausência do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

2. Agravo de instrumento improvido.

A Turma, por unanimidade de votos, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator." (TRF 3ª Região - Processo: 200403000260505 - AG - 207423 UF: SP - 10ª T- 26/10/2004 - DJU 29/11/2004, 334 - Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO)

- Ante o exposto, **indefiro o pedido de antecipação da tutela.**

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.24.001631-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELZA ONHIBENE ROGERIO

ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 30) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir da citação (7/3/06 - fls. 30), incluindo o abono anual. "As parcelas vencidas deverão ser atualizadas de acordo com o manual de orientações de procedimentos para cálculos da Justiça Federal aprovado, em 03/07/2001, pelo Conselho da Justiça Federal, conforme dispõe o artigo 454 do Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª

Região" e acrescidas de juros de 1% ao mês a partir da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, atualizada até o pagamento. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Inconformado, apelou o INSS, insurgindo-se contra a antecipação dos efeitos da tutela e pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 85). A parte autora foi intimada sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada pelo Instituto-réu a fls. 86/98, tendo decorrido *in albis* o prazo para a sua manifestação.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (27/10/05), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 8 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 61 (sessenta e um) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 30/7/61 (fls. 10), e de nascimento de seu filho, lavrada em 31/7/68 (fls. 12), bem como o certificado de reservista de 3ª categoria do marido da requerente, datado de 8/6/64 (fls. 11), nas quais consta a qualificação de lavrador deste último.

No entanto, não obstante o cônjuge da demandante receber aposentadoria por idade rural - obtida por decisão judicial proferida no processo nº 2000.03.99.052711-4, julgado pela Décima Turma desta Corte - no ramo de atividade "*Rural*" e forma de filiação "*Segurado Especial*", desde 14/12/99, conforme demonstra a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios DATAPREV, juntada pelo Instituto-réu a fls. 90 - observo que o mesmo possui registros de atividades urbanas nos períodos de 27/7/99 a 24/9/99 e 1º/7/01 a 24/1/02, e inscrições no Regime Geral de Previdência Social em 1º/2/79 e no período de 19/4/89 a 31/1/92, ambas como "*Empresário*" e ocupação "*Empresário*", com recolhimentos de contribuições nos períodos de janeiro de 1985 a janeiro de 1992, conforme revelam as consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntadas pelo INSS a fls. 92/98.

Outrossim, observo que a cópia do compromisso particular de venda e compra de imóvel urbano, firmado em 16/3/94 (fls. 14), na qual o marido da autora é qualificado como lavrador e "*motorista*", não constitui documento indicativo no sentido de que a requerente tenha exercido atividade no campo.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei ou que tenha desenvolvido suas atividades em regime de economia familiar como alegado, máxime no presente caso, no qual não foram juntados aos autos documentos que usualmente caracterizam essa espécie de trabalho rural, como certificado de cadastro, declaração cadastral de produtor ou notas fiscais de comercialização da produção rural.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que

identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, revogando a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.83.002487-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANISIO DE FREITAS

ADVOGADO : FERNANDO JOSE FERREIRA DOS SANTOS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 468: indefiro. Sem instrumento de mandato, não pode o advogado (Lino Jacomo Nunes) atuar no feito (art. 37, *caput*, CPC). Ademais, não restou provada a impossibilidade do patrono do autor, com escritório neste município, retirar as carteiras de trabalho desentranhadas.

Além dos advogados constituídos nos autos, autorizo também a retirada dos documentos pelo pelo próprio demandante, observadas as cautelas de estilo.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.021838-7/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURICIO DA SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUCIMARA PORCEL
No. ORIG. : 04.00.00039-7 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DESPACHO

Fls. 134-139: indefiro. O pedido de antecipação da tutela, já foi apreciado, às fls. 130, e não foram apresentados fatos novos que justifiquem sua concessão.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.043565-9/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMEN LOPES TAVARES
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 03.00.00225-2 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do ajuizamento da ação.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, "*calculado com base em seu salário-de-benefício, na forma do disposto no artigo 50 da lei n.º 8.213/91, ou, à falta de outros elementos, com base no salário-mínimo*" (fls. 71) a partir da citação, incluindo o abono anual, corrigidos monetariamente na forma da lei, "*A contar de seus respectivos vencimentos, na forma da Súmula n.º 71 do extinto Tribunal Federal de Recursos até o ajuizamento da ação, e, após, segundo a Lei n.º 6.899/81*" (fls. 72) e acrescidos de juros de 12% ao ano. "*(...) as parcelas vencidas serão corrigidas até a data do efetivo pagamento e seu valor será liquidado de uma só vez e que, nos termos do disposto no artigo 100 da Constituição Federal, essas prestações, por tratarem de verbas de caráter alimentar, não estarão sujeitas à expedição de ofício requisitório*" (fls. 72). A verba honorária foi arbitrada em 20% sobre o valor da condenação, "*somadas, para este fim, 12 (doze) prestações vincendas*" (fls. 71/72), sendo a autarquia condenada ao pagamento das custas e despesas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da citação, a redução dos juros moratórios para 0,5% ao mês desde a citação válida, bem como da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Com contra-razões (fls. 86/90), subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

A parte autora foi intimada sobre a consulta realizada no *Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, juntada pelo INSS a fls. 98/107, tendo decorrido *in albis* o prazo a sua manifestação.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer no tocante ao termo inicial do benefício a partir da citação, tendo em vista que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, a cópia da CTPS da autora (fls. 9/10), com registro de atividade em estabelecimento do meio rural no período de 11/6/90 a 18/8/90, constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da demandante. Observo, por oportuno, ser irrelevante o fato de a apelada possuir vínculo urbano no estabelecimento "NFL Mineração Ferro e Ligas Ltda", no período de 3/4/89, sem data de saída, na ocupação "Servente" (fls. 9/10), tendo em vista a comprovação do exercício de atividade no campo em momento posterior, no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida "desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua."

Outrossim, também se mostra irrelevante o fato de o marido da requerente possuir registros de atividades urbanas nos períodos de 25/2/75 a 16/7/76, 23/7/79 a 16/12/81, 2/8/82 a 30/11/82, 1º/8/88 a 26/9/88, 21/11/88 a 1º/3/89, 3/4/89, sem data de saída, 8/7/91 a 19/8/91, 1º/10/91 a 7/1/93, 6/10/97 a 18/3/98 e 1º/10/03 a 16/12/05, conforme revela a sua CTPS (fls. 55/61) e as consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 98/107), tendo em vista que se encontra acostado à exordial documento indicativo de que a própria demandante exerceu suas atividades no meio rural (fls. 9/10).

Cumprido ressaltar que o documento mencionado é contemporâneo ao período que a requerente pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 46/47), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. OMISSÃO NA APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS DA LEI DE BENEFÍCIOS - INEXISTENTE - INTUITO DE REEXAME DE CAUSA. CERTIDÃO DE CASAMENTO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Não há no Acórdão embargado qualquer omissão, restando evidente, tão-somente, o intuito do Embargante de ver reexaminada a causa.

2. A certidão de casamento, onde consta a condição de lavrador do segurado, corroborada com depoimentos de testemunhas, é suficiente para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Embargos rejeitados."

(STJ, EREsp nº 270.747/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 10/4/01, v.u., DJ 11/6/01)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

3. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao *"período imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado. Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"* - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, no período *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mutações axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento para reduzir a verba honorária na forma indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.13.003693-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON LEMOS PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ROBERTO AUGUSTO

ADVOGADO : JULIANA MOREIRA LANCE e outro

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 25.09.06, com vistas à concessão de aposentadoria especial.
- A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento de aposentadoria especial à parte autora (fls. 129-136).
- Os autos foram remetidos a esta Corte, em 26.05.08, em virtude de apelação interposta pelo INSS (fls. 140-154).
- A parte autora requereu a tutela antecipada, com fulcro no artigo 273, do Código Processo Civil (fls. 298-302).

DECIDO.

- Com efeito, por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do postulante.
- No caso em apreço, verifica-se que não estão presentes os requisitos para a concessão da aludida tutela.
- A obtenção da conversão de tempo de serviço, bem como a respectiva concessão da aposentadoria, requerem ampla dilação probatória, especialmente no que diz respeito ao trabalho especial, com vistas à comprovação fática do exercício desse tipo de atividade.
- Nesse sentido, em Juízo de cognição sumária, não se há falar em plausibilidade das alegações formuladas pelo requerente e justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação, quando a demanda exige minuciosa análise do conjunto probatório.
- Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.16.000172-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NAIR BALBINO DE ALMEIDA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 14) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir da citação (26/7/06 - fls. 39vº), corrigido monetariamente "em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/07 do Conselho da Justiça Federal" (fls. 105) e acrescido de juros de 1% ao mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação. "Custas *ex lege*". (...). *Presentes os pressupostos do art. 273 do CPC, determino a imediata implantação do benefício pelo INSS-réu, logo após a intimação desta*" (fls. 106).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a concessão da aposentadoria apenas pelo prazo de 15 anos e não de forma vitalícia, bem como que a autora seja compelida a efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas. Por derradeiro, insurge-se contra a sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios - por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita - propugnando, ainda, pela sua redução para 5% sobre o valor da causa.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 23/8/66, constando a qualificação de lavrador de seu marido (fls. 11), constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Cumprido ressaltar que o documento mencionado é contemporâneo ao período que a requerente pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Outrossim, mostra-se irrelevante o fato de o marido da autora possuir registro urbano no período de 1º/3/89 a 1º/8/92, conforme revelam os documentos juntados pelo INSS a fls. 89/90, tendo em vista a comprovação do exercício de atividade no campo em momento anterior e posterior, no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da referida lei dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida "desde que comprove o exercício de atividade rural, **ainda que descontinua**." Isso porque o marido da demandante voltou a trabalhar no campo nos períodos de 1º/6/81 a 9/9/84, 1º/4/86 a 2/7/87, 1º/2/94 a 2/5/94, 1º/6/94 a 15/8/97, 1º/6/99 a 30/7/99, 4/4/01 a 4/6/01, 26/3/02 a 4/11/02, 1º/10/03 a 7/11/03, 2/5/05 a 30/6/05 e 9/3/06 a 6/4/06, bem como recebeu aposentadoria por idade desde 5/11/07, estando cadastrado no ramo de atividade rural, conforme revela a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 91).

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 94/96), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos.

As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."

(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. nº 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

Por todo o exposto, equivooca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado. Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, no período "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*"...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mudanças axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurista Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "*retrocesso científico*" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

Com relação ao alegado pela autarquia no sentido de que o benefício seja concedido apenas por 15 anos contados da vigência da lei, entendo que o período mencionado no art. 143 da Lei n.º 8.213/91 refere-se ao prazo que o segurado possui para pleitear o benefício previdenciário e não ao lapso temporal de duração deste.

Transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. TÍTULO ELEITORAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. BENEFÍCIO. VITALÍCIO.

1- Reconhecimento da condição de rurícola baseado em início de prova material bem valorado pela sentença.

2- Uma vez concedido o benefício previdenciário da aposentadoria rural por idade, este se torna vitalício.

3- Recurso conhecido e provido."

(STJ, Resp. nº 255.238, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 15/3/2001, DJ 2/4/2001, p. 321, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PRELIMINAR RELATIVA À INÉPCIA DA INICIAL, POR NÃO TER SIDO A MESMA INSTRUÍDA COM OS DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO, DESATENDENDO-SE O DISPOSTO NO ARTIGO 283 DO CPC E PRELIMINARES DE CARÊNCIA DE AÇÃO (EM RAZÃO DA NÃO UTILIZAÇÃO DA VIA ADMINISTRATIVA E DO NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL EXIGIDA) REJEITADAS - RURÍCOLA - ATIVIDADE LABORATIVA DEMONSTRADA - PERÍODO DE CARÊNCIA - INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES - JUROS DE MORA - CUSTAS PROCESSUAIS - CORREÇÃO MONETÁRIA - TERMO "AD QUEM" DO BENEFÍCIO.

1 - Quanto à preliminar relativa à inépcia da inicial, por não ter sido a mesma instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, desatendendo-se o disposto no artigo 283 do Código de Processo Civil, verifica-se que a mesma não deve ser acolhida, tendo em vista que os documentos que instruíram a inicial são suficientes e bastantes para o deslinde do feito, dada a natureza social da ação de concessão de benefício previdenciário.

2 - Preliminarmente, não há que se falar em necessidade de prévio exaurimento da via administrativa, para depois poder o beneficiário pleitear a revisão do benefício previdenciário, face os termos do artigo 5º, inciso XXXV.

3 - Finalmente, quanto à preliminar de carência de ação em razão do não cumprimento da carência legal exigida de 102 meses, verifica-se que esta se confunde com a análise do mérito, assim, não conheço dessa preliminar.

4 - É de se ter por demonstrada a condição de rurícola do trabalhador quando os depoimentos prestados pelas testemunhas, aliados ao início da prova material, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo a respeito do efetivo desempenho do trabalho no campo.

5 - Não há que se falar em necessidade de contribuições à Previdência Social no caso de rurícola, que se enquadre da hipótese dos artigos 48, § 2º, e 142, c.c. o artigo 143, da Lei nº 8213/91, uma vez que, nesse caso, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural nos últimos cento e dois meses anteriores à data do requerimento.

6 - Os juros de mora incidem à base de 6% ao ano a partir da citação (artigo 1062 do Código Civil combinado com o artigo 219 do Código de Processo Civil).

7 - A condenação da autarquia previdenciária em honorários advocatícios e despesas processuais atende ao disposto nos artigos 20, §§ 3º e 4º e 27 do Código de Processo Civil além do artigo 11 da Lei nº 1065/50. Entretanto, nada há a ser reembolsado, tendo em vista ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita.

8 - A correção monetária das diferenças devidas há de ser contada a partir do vencimento de cada prestação do benefício, adotando-se os índices legais. Aplicação da Súmula nº 08, desta Corte.

9 - **Aposentadoria por idade é benefício de caráter vitalício, não subordinado a termo "ad quem". O prazo de quinze anos estatuído no artigo 143, II, da Lei 8.213/91, refere-se, na verdade, ao lapso temporal de que dispõem os trabalhadores rurais para pleitearem o benefício, nas condições que estabelece.**

10 - **Recurso de apelação a que se dá parcial provimento e remessa oficial a que se dá parcial provimento.**" (TRF-3ª Região, Apelação Cível nº 1999.03.99.022554-3, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 9/11/99, DJ 8/2/2000, p. 470, v.u., grifos meus).

Vem a ser correta a condenação do Instituto no pagamento de honorários advocatícios. A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à autora não exime a autarquia do referido pagamento, consoante verbete sumulado nº 450 do C. Supremo Tribunal Federal.

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para explicitar a base de cálculo da verba honorária na forma indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.22.000774-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VANUZIA DA SILVA SCARANELLO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 19) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir do ajuizamento da ação, incluindo o abono anual, corrigidos monetariamente desde cada

vencimento, nos termos do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, desde o vencimento de cada parcela, e acrescidos de juros de 12% ao ano a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas após a prolação da sentença. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir da citação, bem como a fixação dos honorários em 10% sobre o valor da causa ou sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 90).

A parte autora foi intimada sobre a consulta realizada no *Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, juntada pelo Instituto-réu a fls. 91/96, tendo decorrido *in albis* o prazo para a sua manifestação.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

Com efeito, o compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (20/4/06), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 8 comprova inequivocamente a idade da demandante, no caso, 64 (sessenta e quatro) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão emitida pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda/Delegacia Regional Tributária de Presidente Prudente/Posto Fiscal de Adamantina em 29/3/06 (fls. 9), na qual consta que o marido da autora *"foi inscrito como produtor rural (...) a partir de 24/3/76 (...), na propriedade denominada Fazenda Palmeira, (...), na condição de porcenteiro do Sr. Hitoshi Yamada; não constando informações e/ou registros sobre o encerramento de suas atividades"*, das certidões de óbito do cônjuge da requerente, falecido em 15/5/90 (fls. 10), e de nascimento de seus filhos, lavradas em 2/3/67, 16/7/60, 24/3/62 e 12/1/72 (fls. 12/15), nas quais consta a qualificação de lavrador deste último.

No entanto, conforme consultas realizadas no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV e Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 91/96, verifiquei que não obstante a demandante receber pensão por morte de trabalhador rural desde 15/5/90, em decorrência do falecimento de seu marido, a mesma possui registro de atividade na *"J B S DE ARRUDA E CIA LTDA ME"*, no período de 2/1/92 a 11/3/94 (CBO: 53110 - *"Cozinheiro, em geral"*) e inscrição no Regime Geral de Previdência Social em 16/11/95 como *"Facultativo"* e ocupação *"Desempregado"*, motivo pelo qual entendendo não ser aplicável a jurisprudência no sentido de que a qualificação de lavrador do marido é extensível à esposa.

Dessa forma, sentindo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei, máxime no presente caso, no qual os depoimentos das testemunhas arroladas (fls. 59/62) revelam-se contraditórios com a consulta realizada no CNIS. Isto porque, a testemunha Maria Emídio afirmou que *"Trabalho junto com a autora na roça nesses dezoito anos que a conheço"* (fls. 59). Já a testemunha Olerinda da Silva Gonçalves aduziu que *"Durante esse tempo que a conheci ela sempre trabalhou na roça, nunca trabalhou na cidade"* (fls. 61).

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**
4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido." (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.27.000561-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA TEREZA DE SOUZA GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em 10/4/06 (fls. 157/169), nos autos da ação ajuizada por Maria Tereza de Souza Gonçalves em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

A MM.^a Juíza *a quo* extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em face da não comprovação de requerimento na esfera administrativa.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a anulação da R. sentença, "*a devolução dos autos para juízo de São João da Boa Vista/SP a fim de a juíza 'a quo' para que (sic) sentencie o feito*" (fls. 163), bem como requereu a antecipação dos efeitos da tutela.

É o breve relatório.

Devem prosperar as razões oferecidas pela recorrente.

Com efeito, não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual deste último pela MM.^a Juíza *a quo* no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pelo autor no plano administrativo.

É que o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1.O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.

2.O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.

3.O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."

(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Por fim, quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, não verifico, *in casu*, a presença dos pressupostos exigidos pelo art. 273 do Código de Processo Civil.

Com efeito, embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente a condição da prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Origem para regular processamento do feito e indefiro o pedido de tutela antecipada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.60.03.000600-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCIONILIO DE SOUZA OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PATRICIA GONCALVES DA SILVA FERBER e outro
APELADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : LEONARDO AUGUSTO GUELFY
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 09.08.07 (fls. 38).
- Laudo médico pericial (fls. 80-85).
- Estudo social do núcleo familiar da parte autora (fls. 96-97).
- Honorários periciais arbitrados no valor máximo da tabela, de acordo com a Resolução 558/07-CJF (fls. 98).
- Parecer do Ministério Público Federal pela procedência do pedido (fls. 112-113).
- A sentença, prolatada em 11.02.09, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo (08.05.06 - fls. 14); correção monetária desde o vencimento de cada prestação; juros de mora em 1% (um por cento) ao mês; honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até sentença. Isentou de custas. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 117-118).
- Concedida tutela antecipada ante pleito da parte autora (fls. 125).
- O INSS interpôs recurso de apelação. No mérito, alegou a ausência de comprovação dos requisitos necessários à concessão do amparo social (fls. 129-134).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal pelo improvemento do recurso (fls. 147-150).

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a R\$ 116,25 (cento e dezesseis reais e vinte e cinco centavos) mensais.

- Na hipótese enfocada, verifica-se, consoante laudo pericial (fls. 80-85), que a parte autora é portadora de seqüela de fratura do calcâneo direito e adenocarcinoma da próstata, que a incapacita de maneira total e permanente para a sua atividade laborativa, qual seja, pintor de paredes.

- O estudo social, elaborado em 22.04.08, revela que Marcionílio (parte autora) vive sozinho e não possui renda mensal. Reside em imóvel alugado, custeado pelo sobrinho. De acordo com a assistente social: os dois filhos de Marcionílio residem em São Paulo e não tem condições de ajudar o pai. Marcos, está desempregado e Marcio, recebe benefício de auxílio-doença, no valor de 1 (um) salário mínimo por mês (fls. 96-97).

- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

- Portanto, é de se concluir que a mesma tem direito ao amparo assistencial.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impõe obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

-Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

-Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

-Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

-O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

-Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e dos juros de mora, na forma explicitada.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.14.003736-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVONE PAIVA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : PRISCILLA MILENA SIMONATO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 228: indefiro. Compete ao requerente a providência solicitada, porquanto a parte autora cumpriu a determinação desta Relatora de fornecer seu atual endereço domiciliar (fls. 219 e 224).

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.22.002110-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISALTINA MARIA DE JESUS TEIXEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : VICENTE ULISSES DE FARIAS e outro

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação em 18.08.08 (fls. 40 verso).

Depoimento pessoal (fls. 59 e 62).

Prova testemunhal (fls. 60-62).

A sentença, prolatada em 18.02.09, antecipou os efeitos jurídicos da tutela, e julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício pleiteado. Condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, e abono anual, com incidência de correção monetária a partir do vencimento de cada prestação, na forma do disposto no Provimento nº 64, de 28.04.05, do TRF da 3ª Região, e de juros de mora, fixados em 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS, também, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas que se vencerem após a data da sentença (Súmula 111, do C. STJ). Indene de custas processuais. Dispensado o reexame necessário (fls. 56-58).

O INSS interpôs apelação. Requereu, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada, ante a inexistência de prova inequívoca, verossimilhança e demais pressupostos a sua concessão. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma da sentença (fls. 71-80).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Primordialmente, em relação ao pedido de suspensão dos efeitos da antecipação de tutela, ante o não preenchimento de seus requisitos, não merece ser acolhida.

Isso porque o artigo 273 do Código de Processo Civil permite ao juiz, na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, outorgar a tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento. Portanto, a idade avançada da parte atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Também, o argumento consubstanciado na impossibilidade da manutenção da tutela antecipada, em face da submissão da sentença ao reexame necessário, não está a merecer guarida.

É que a antecipação de tutela tem seu fundamento principal na necessidade de ser afastado o mal decorrente da demora na entrega da prestação jurisdicional, levando a que as partes sofram perdas irreparáveis, ou de difícil reparação, durante o desenrolar do processo, até o seu julgamento definitivo. Já o reexame necessário tem por fim precípua resguardar o interesse público, sujeitando, assim, as decisões a uma nova avaliação do órgão superior como forma de afastar os riscos de julgamentos equivocados, dos quais pudessem decorrer lesões e prejuízos ao erário.

Vê-se, portanto, que não há incompatibilidade entre a autorização de tutela antecipada e a sujeição da sentença final ao duplo grau obrigatório, uma vez que cada instituto tem sua esfera e finalidade próprias.

Ora, nada impede possa ser deferida a antecipação de tutela, mesmo contra a Fazenda Pública, quando presentes os requisitos legais, dado que esse provimento jurisdicional provisório e prévio não impede, nem afasta, a sujeição da sentença final ao reexame da instância *ad quem*.

A única hipótese que não poderia ser admitida a antecipação da tutela diz respeito à decisão revestida de irreversibilidade, o que não se afigura ocorrente no caso em consideração. E, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil, o duplo grau de jurisdição está sempre vinculado à sentença, não se havendo falar em sujeição a ele em sendo a decisão concedida liminarmente.

Deste entendimento não destoam os Tribunais, consoante se depreende da ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, mas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.

As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.

A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.

A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma do Código de Processo Civil).

Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verossimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.

As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.

Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada.

O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.

Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.

Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.

A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.

Agravo desprovido." (TRF3, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, AG 200103000227434, DJU 06.12.02, p. 421).

Destarte, deve ser mantida, integralmente, a decisão hostilizada proferida pelo Juízo *a quo*, pelo que deixo de revogar a tutela antecipadamente concedida.

No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., DJE 09.12.08.

Constata-se que existe nos autos prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade (fls. 17) demonstra que a parte autora, nascida em 12.02.40, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data do ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão do casamento da autora, ocorrido em 1959, da qual se depreende a profissão inculcada à época ao cônjuge varão, "lavrador". Foi aposta, no verso do referido documento, certidão no sentido de que o marido da autora faleceu, em 13.06.97 (fls. 20).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

In casu, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

De outro lado, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.

Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade, com o pagamento do benefício pelo INSS.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada). Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Por fim, ressalvo que, não obstante a parte autora perceba pensão por morte, conforme pesquisa realizada nesta data no sistema PLENUS, neste feito cuida-se de aposentadoria rural por idade, cumulação que não afronta o art. 124 da Lei 8.213/91.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA. Tutela antecipada mantida.** Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.006661-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JULIO JOSE CARDOSO

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO

No. ORIG. : 02.00.00032-4 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

- Citação, em 30.08.02 (fls. 53v).

- Laudo médico pericial realizado por "expert" do IMESC (fls. 92-95 e 116).

- Parecer do Ministério Público Estadual pela procedência do pedido (fls. 101-104).

- A sentença, prolatada em 09.02.07, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do ajuizamento da ação; juros de mora em 1% (um por cento) ao mês, a partir do vencimento de cada prestação; custas, despesas processuais; honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 118-120 e 130-131).

- O INSS interpôs recurso de apelação. No mérito, pleiteou a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, pugnou pela fixação do termo inicial do benefício na data da citação e o estabelecimento da base de cálculo dos honorários advocatícios de acordo com a Súmula 111 do STJ (fls. 134-138).

- Contrarrazões.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

- Julgamento convertido em diligência para complementação da instrução probatória (fls. 158).

- Estudo social do núcleo familiar da parte autora (fls. 170-171).

- Parecer do Ministério Público Estadual pela procedência do pedido (fls. 198-202).

- Parecer do Ministério Público Federal pelo parcial provimento do INSS (fls. 220-226).

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a R\$ 116,25 (cento e dezesseis reais e vinte e cinco centavos) mensais.
- Na hipótese enfocada, verifica-se, consoante laudos periciais (fls. 92-95 e 116), que a parte autora é portadora de demência por infartos múltiplos, que a incapacita de maneira total e permanente para o labor.
- O estudo social, elaborado em 22.01.09, revela que seu núcleo familiar é formado somente por Júlio José (parte autora), que está recebendo benefício de amparo social no valor de 1 (um) salário mínimo por mês, com DIB em 12.11.08 (fls. 170-171).
- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.
- Portanto, é de se concluir que a mesma tem direito ao amparo assistencial.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios do termo inicial do benefício e dos honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.016967-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LALDICE DA SILVA CARDOSO
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
No. ORIG. : 06.00.00100-4 1 Vr CRAVINHOS/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

A demanda tramitou sob os auspícios da Justiça Gratuita (fls. 23).

Citação em 03.08.06 (fls. 26).

Depoimentos testemunhais (fls. 62-64).

O INSS apresentou contestação e alegou, em preliminar, a carência da ação, devido à ausência de pedido administrativo (fls. 28-33).

Réplica (fls. 36-41).

Despacho saneador, no qual afastada a preliminar argüida (fls. 47).

Agravo retido interposto pelo INSS, a respeito da ausência de prévio requerimento na via administrativa, posto que apenas com a negativa do benefício naquela esfera é que haveria interesse da parte autora em se socorrer do Judiciário (fls. 49-52).

A sentença, prolatada em 27.08.07, julgou procedente o pedido para conceder o benefício pleiteado (fls. 67-70).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação e argüiu, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença (fls. 73-77).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Em primeiro lugar, passo ao exame do agravo retido interposto pelo INSS, dado o seu protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.

Não merece acatamento a alegação de que o autor é carecedor da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.

A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade (fls. 10) demonstra que a parte autora, nascida aos 17.02.45, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, ocorrido em 1975, da qual se depreende a profissão inculcada à época ao cônjuge varão, "lavrador" (fls. 12); assento de nascimento de filho da autora, ocorrido em 1976, no qual o genitor foi qualificado profissionalmente como lavrador (fls.13), e carteira de trabalho da parte autora (CTPS), com vínculos rurais, em períodos descontínuos, de 15.02.80 a 07.05.82, de 01.06.88 a 30.11.88, de 28.06.84 a 12.08.94, de 01.07.96 a 15.08.96, de 22.04.97 a 12.07.97, de 13.04.98 a 22.08.98, e de 03.05.99 a 24.07.99 (fls. 14-19).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

In casu, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

De outro lado, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.

Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade, com o pagamento do benefício pelo INSS.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada). Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em reformatio *in pejus*.

Isso posto, **nego provimento ao agravo retido** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.030591-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : HERMINIO DA ROSA MARTINS

ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP

No. ORIG. : 04.00.00031-7 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 12.04.04, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço à parte autora (fls. 137-145).

- Os autos foram remetidos a esta Corte, em 29.11.07, em virtude de apelação interposta pelo INSS (fls. 168-173).

- A parte autora requereu a tutela antecipada, com fulcro no artigo 273, do Código Processo Civil (fls. 190-192).

DECIDO.

- Com efeito, por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do postulante.
- No caso em apreço, verifica-se que não estão presentes os requisitos para a concessão da aludida tutela.
- A obtenção da conversão de tempo de serviço, bem como a respectiva concessão da aposentadoria, requerem ampla dilação probatória, especialmente no que diz respeito ao trabalho rural, sem o respectivo registro em carteira de trabalho, com vistas à comprovação fática do exercício da atividade.
- Nesse sentido, em Juízo de cognição sumária, não se há falar em plausibilidade das alegações formuladas pelo requerente e justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação, quando a demanda exige minuciosa análise do conjunto probatório.
- Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.050927-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA ISABEL VISICATO FACIOLI

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

No. ORIG. : 06.00.00154-5 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação em 01.03.07 (fls. 33).

Depoimento pessoal (fls. 59).

Prova testemunhal (fls. 60-62).

A sentença, prolatada em 28.04.08, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício pleiteado. Condenou o INSS ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do ajuizamento da ação. Dispensado o reexame necessário (fls. 64-70).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, o benefício é devido desde a data da citação (fls. 73-79).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., Dje 09.12.08.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade (fls. 11) demonstra que a parte autora, nascida em 30.09.51, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão do casamento da parte autora, ocorrido em 1968, da qual se depreende a profissão inculcada à época ao cônjuge varão, "lavrador" (fls. 12); assentos de nascimento de filhos da autora, ocorridos em 1969, 1970, 1971, 1974 e 1981, nos quais foi ratificada a ocupação de lavrador do genitor (fls. 13-17); ficha cadastral do Sindicato dos Trabalhadores na Lavoura, na Pecuária e nas Indústrias Rurais no Município de Batatais, datada de 13.03.77, em nome marido da demandante (fls. 19); contratos de arrendamento rural, com vigências de 10.06.92 a 09.06.96, de 15.08.86 a 15.08.00, de 15.08.00 a 15.08.04, e de 01.06.03 a 15.08.08, nos quais o marido da autora figura como arrendatário (fls. 21-27).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Entretanto, merece reparo a declaração de fls. 20, coligida aos autos pela parte autora.

Conquanto a Declaração de Exercício de Atividade Rural supramencionada pretendesse comprovar os períodos em que a parte autora laborou na atividade rural, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova quando homologado pelo INSS, o que não se verificou em relação aquele em questão.

Os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

In casu, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

Ad argumentandum tantum, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada,

nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.

Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS desde a data da citação (01.03.07), *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada). Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (01.03.07). Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.061836-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SEBASTIAO HILARIO DOS SANTOS
REPRESENTANTE : ZENILDA CLAUDINO DA SILVA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 06.00.00005-7 1 Vr CAJAMAR/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal e deferimento da antecipação de tutela. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e deferido o pleito de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 22).
- Citação, em 04.07.06 (fls. 84).
- Estudo social do núcleo familiar da parte autora (fls. 99-100).
- Parecer do Ministério Público Estadual pela procedência do pedido (fls. 101).
- Laudo médico pericial (fls. 114-116).
- A sentença, prolatada em 29.05.08, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo; custas e despesas processuais; honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas; juros de mora a partir da citação (Súmula 204 do STJ). Os atrasados serão cobrados na forma do art. 100 da CF. *Decisum* submetido do reexame necessário (fls. 128-131).
- O INSS interpôs recurso de apelação. No mérito, pleiteou a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, pugnou pela isenção de custas e redução dos honorários advocatícios (fls. 133-136).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso (fls. 148-150).

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestante de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a R\$ 116,25 (cento e dezesseis reais e vinte e cinco centavos) mensais.

- Na hipótese enfocada, verifica-se, consoante laudo pericial (fls. 114-116), que a parte autora é portadora de esquizofrenia, que a incapacita de maneira total e permanente para o labor.

- O estudo social, elaborado em 30.11.06, revela que seu núcleo familiar é formado por 06 (seis) pessoas: Maria de Lourdes (parte autora); Zenilda (genitora), do lar; Severino (pai), aposentado por invalidez, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês; Bruna (filha), menor; Jéssica (irmã), menor; e uma irmã de 18 anos, diabética. Residem em imóvel cedido pela prefeitura (fls. 99-100).

- Desse modo, perfaz-se uma renda familiar de R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais) e renda *per capita* de R\$ 77,50 (setenta e sete reais e cinquenta centavos).

- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

- Portanto, é de se concluir que a mesma tem direito ao amparo assistencial.

- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)"

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios dos honorários advocatícios e isentá-lo do pagamento de custas processuais. Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.17.000370-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : FERNANDO PAIXAO DA SILVA incapaz

ADVOGADO : MARIA FERNANDA FORTE MASCARO
REPRESENTANTE : CARMELITA FERREIRA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 29.02.08 (fls. 183v).
- Laudo médico pericial (fls. 206-208).
- Arbitramento dos honorários periciais em R\$ 180,00 (cento e oitenta reais) (fls. 209).
- Estudo social do núcleo familiar da parte autora (fls. 247-253).
- Parecer do Ministério Público Federal pela improcedência do pedido (fls. 266-268).
- A sentença, prolatada em 30.04.09, julgou improcedente o pedido. Isentou a parte autora do pagamento de verbas sucumbenciais, em face da assistência judiciária gratuita (fls. 270-271).
- A parte autora interpôs recurso de apelação reiterando, em suma, as razões expendidas na inicial (fls. 276-290).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso (fls. 307-312).

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do

salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a R\$ 116,25 (cento e dezesseis reais e vinte e cinco centavos) mensais.

- O estudo social, realizado em 29.01.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 04 (quatro) pessoas: Fernando (parte autora); Carmelita (genitora), viúva, recebe pensão por morte do marido, no valor de 1 (um) salário mínimo por mês; Josevaldo (irmão), desempregado; e Rabech (sobrinha), menor. Residem em imóvel próprio (fls. 67-68).

- Entretanto, em pesquisa no sistema CNIS, realizada nesta data, observo que Josevaldo está empregado desde 16.04.09, recebendo, em média, R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) mensais.

- Desse modo, perfaz-se, uma renda familiar de R\$ 1.665,00 (mil, seiscentos e sessenta e cinco reais) e renda *per capita* de R\$ 416,25 (quatrocentos e dezesseis reais e vinte e cinco centavos).

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.010728-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : HELENA FABIO PEREIRA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00045-7 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V, do artigo 203 da Constituição Federal. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

- Citação em 10.11.08 (fls. 18v).

- A sentença, prolatada em 26.01.09, julgou improcedente o pedido. Isentou a parte autora do pagamento das verbas sucumbenciais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 36-37).

- A parte autora interpôs recurso de apelação reiterando, em suma, as razões expendidas na inicial. Pleiteou, ainda, a concessão da tutela antecipada (fls. 39-43).

- Contrarrazões.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.

- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a R\$ 116,25 (cento e dezesseis reais e vinte e cinco centavos) mensais.

- Quanto à miserabilidade, no presente caso, verificou-se através de pesquisa nos sistemas CNIS e PLENUS, colacionadas pela autarquia (fls. 32), que a parte autora percebe pensão por morte do esposo, com data de início em 04.02.78 e o § 4º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, proíbe o recebimento acumulado de qualquer benefício com amparo social.

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Prejudicado o pedido de tutela antecipada.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.010970-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOAO ANTONIO LOPES

ADVOGADO : MARCELO BASSI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00197-1 2 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 231: manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias.

No silêncio, oficie-se à agência da Previdência Social, para imediata implantação do benefício *sub judice*, nos exatos moldes delineados na sentença (fls. 176-180 e fls. 190).

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.021867-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : BENEDITO MARTINS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00106-1 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando "*revisar o cálculo do salário de benefício titularizado pela parte autora em decorrência da inclusão da contribuição sobre os 13º salários nos salários de contribuição dos meses de dezembro de 1991 a 1993, implicando no aumento da base de cálculo utilizada para a obtenção da renda mensal inicial (4,86%)*" (fls. 5), bem como "*recalcular o valor da renda mensal inicial do benefício, com base no novo salário de benefício*" (fls. 5).

Foram deferidos à parte autora (fls. 14) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, cuja data de início deu-se em 27/1/95 (fls. 10), tendo ajuizado a presente demanda em 19/8/08 (fls. 2).

In casu, não merece prosperar o pleito.

Disponha o art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), em sua redação original, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária. (grifos meus)

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, que, em seu art. 2º, alterou o § 3º, do art. 29, da Lei nº 8.213/91 dispondo:

"Art. 29

§ 3º serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).(grifos meus)

A questão que se coloca reside na possibilidade ou não de incorporação do décimo-terceiro salário (gratificação natalina) no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário.

In casu, fica totalmente afastada a incorporação do décimo-terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, tendo em vista que a data de início do benefício reporta-se a 27/1/95 (fls. 10), ou seja, a período posterior ao advento da Lei nº 8.870/94, que *expressamente* excluiu a gratificação natalina do cômputo de sua renda mensal inicial.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024664-5/MS
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA FERNANDES TAVARES
ADVOGADO : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
No. ORIG. : 08.00.00389-0 1 Vr BATAYPORA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 11) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal "*a partir da data do requerimento administrativo ou, inexistente este, da data da citação da presente ação judicial*" (fls. 56). Determinou que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela e acrescidas de juros de 1% ao mês a partir da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões, na qual a autora requereu a antecipação dos efeitos da tutela, subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada a fls. 87/94, sendo que apenas a autarquia manifestou-se a fls. 96/97.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

Com efeito, o compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (27/2/08), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 8 comprova inequivocamente a idade da demandante, no caso, 55 (cinquenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 29/6/74 (fls. 9), constando a qualificação de "*prezadas do lar*" da autora e de lavrador de seu marido, bem como a ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batayporã-MS deste último, com data de admissão em 2/9/97 (fls. 10).

No entanto, conforme consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntadas a fls. 87/89, verifiquei que a própria demandante possui inscrição no Regime Geral da Previdência Social em 25/4/96, como "Empresário" e ocupação "Empresário", com recolhimentos de contribuições no período de março a setembro de 1996, motivo pelo qual entendo não ser aplicável a jurisprudência no sentido de que a qualificação de lavrador do marido é extensível à esposa.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Por fim, quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, não verifico, *in casu*, a presença dos pressupostos exigidos pelo art. 273 do Código de Processo Civil.

Com efeito, embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente a condição da prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação, uma vez que não comprovou o exercício de atividade rural nos termos do art. 143, da Lei n.º 8.213/91.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e indefiro o pedido de tutela antecipada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026502-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANTINA APARECIDA RODRIGUES MELO

ADVOGADO : ALTAIR MAGALHAES MIGUEL

No. ORIG. : 07.00.00052-9 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 20) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, corrigido monetariamente "*nos termos da Lei nº 6.899/81, observados os sucessivos critérios oficiais de atualização, além do Provimento n. 26/01, da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e subseqüentes alterações*" (fls. 48) e acrescido de juros de 1% ao mês a contar da citação.

Determinou que "*Não haverá reembolso de custas e despesas processuais, salvo aquelas devidamente comprovadas*" (fls. 48). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

Inconformado, apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a necessidade de submeter a R. sentença ao reexame necessário. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência dos honorários advocatícios sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no *Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, juntada a fls. 65/66, tendo somente o INSS se manifestado a fls. 68/69.

É o breve relatório.

Com o advento da Lei nº 10.352, de 26/12/01, o art. 475 do CPC veio a sofrer alterações em sua redação, merecendo destaque, para o presente caso concreto, o acréscimo do §2º no referido dispositivo, *in verbis*:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

A Doutrina indica como fator determinante para a exclusão da remessa oficial, nessas hipóteses - condenação ou valor do direito controvertido não excedente a sessenta salários mínimos -, a Lei nº 10.259, de 17/7/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, especialmente os seus arts. 3º e 13.

O caráter alimentar de que se revestem as demandas previdenciárias e assistenciais - nas quais, na maioria das vezes, encontram-se no pólo ativo idosos, inválidos e pessoas em situação de penúria - não se compatibiliza com o instituto da remessa ex officio, responsável, também (entre outros fatores), pela demora na entrega da prestação jurisdicional. A opção legislativa foi salutar, não só por guardar simetria com a já citada Lei nº 10.259/01, como também por proporcionar economia de tempo e pessoal para o reexame de causas de pequena relevância econômica que, muitas vezes, sobrecarregam os Tribunais.

Neste ponto é oportuno lembrar que não só as sentenças condenatórias estão abrangidas pela regra excepcionadora. As constitutivas e declaratórias também se sujeitam ao §2º acima mencionado, como bem ressaltado no artigo "A Remessa Necessária e suas Mudanças (Leis nºs 10.259/2001 e 10.352/2001)", publicado na Revista de Processo nº 108, pp. 113/132, *in verbis*:

"E não se diga que decisões com eficácia meramente declaratória ou constitutiva não dispõem do condão de financeiramente atingir os cofres fazendários. Imagine-se, por exemplo, uma anulatória de lançamento fiscal ou declaratória de inexistência de débito tributário, que em essência longe passam de qualquer eficácia condenatória, mas inegavelmente (sob um certo sentido, leia-se bem) findam por condenar a Fazenda a não cobrar um tributo, por exemplo. A própria redação do §2º bem esclarece isso quando menciona "condenação ou direito controvertido", ou seja, há abrangência da remessa ainda quando não tenha havido uma condenação propriamente dita. Evidentemente que remanesce a hipótese da remessa quando o direito controvertido tiver repercussão econômica e esta for superior a 60 salários mínimos.

Talvez, sem ter se apercebido o legislador, andou muito bem. A norma é válida e resulta em posição de cunho axiológico elogiável, posto que leva em conta o mundo pragmático para retirar a obrigatoriedade da remessa em causas onde dispensável, pela diminuta ou inexistente repercussão patrimonial, a cautela processual do art. 475 do CPC."

(Francisco Glauber Pessoa Alves, p. 130, grifos meus)

No mesmo sentido manifestou-se Cláudia A. Simardi, no artigo "*Remessa Obrigatória (após o advento da Lei 10.352/2001)*", cujo excerto peço venia para transcrever (p. 112):

"A exceção também apontada no §1º do art. 475, referente à sentença cujo "direito controvertido" for de valor certo e não excedente a 60 salários mínimos, comporta alguns questionamentos. Primeiramente, importa estabelecer o que se

deve considerar como direito controvertido, uma vez que o critério estabelecido para as duas exceções já mencionadas refere-se à quantidade numérica da condenação imposta na sentença, e não guardam semelhante parâmetro com a situação ora apontada.

Com relação a essa exceção, pode-se concluir que o objeto de análise para verificação do critério valor máximo deve ser a sentença, que contém julgamento acerca do mencionado "direito controvertido". **Esta pode ter natureza declaratória, constitutiva, condenatória de obrigação de fazer (ou não fazer), de obrigação de dar, e executiva lato sensu. Considerando-se que o texto legal não traz qualquer restrição quanto à espécie de sentença que contém pronunciamento de mérito quanto ao "direito controvertido", todas devem ser abrangidas nessa exceção.**"

(in "Aspectos polêmicos e atuais dos recursos e de outros meios de impugnação às decisões judiciais", v. 6, Ed. RT, 2002, pp. 111/131, grifos meus)

Feitas estas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de janeiro/08 a novembro/08, ou seja, 10 (dez) prestações de valor mínimo, não excedendo, portanto, o limite legal de 60 (sessenta) salários mínimos. Dessa forma, a sentença de fls. 46/48, proferida em 18/11/08, não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC, com a nova redação atribuída pela Lei nº 10.352/01.

Passo ao exame do mérito.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

Com efeito, o compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (22/11/07), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 16 comprova inequivocamente a idade da demandante, no caso, 56 (cinquenta e seis) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 11/1/69 (fls. 17), constando a qualificação de lavrador de seu marido.

No entanto, conforme consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntadas a fls. 65/66, verifiquei que a própria demandante possui duas inscrições no Regime Geral de Previdência Social, a primeira como "Doméstico" e ocupação "Empregado Doméstico", no período de 21/1/98 a 21/4/98 e a segunda como "Facultativo" e ocupação "Desempregado" em 1º/9/03, tendo efetuado recolhimentos de contribuições nos períodos de janeiro a março de 1998, setembro de 2003 a junho de 2004, dezembro de 2004, janeiro e maio de 2005, agosto a outubro de 2008 e março a abril de 2009, motivo pelo qual entendo não ser aplicável a jurisprudência no sentido de que a qualificação de lavrador do marido é extensível à esposa.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026820-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO DA CRUZ ROCHA

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

No. ORIG. : 04.00.00217-2 1 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 112: dê-se ciência ao INSS.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Após, tornem os autos conclusos para julgamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.029387-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MALDONADO RODRIGUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FERNANDES JOSÉ RODRIGUES
No. ORIG. : 08.00.00103-1 3 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação em 28.11.08 (fls. 31 verso).

Contestação, na qual foi argüida, preliminarmente, a carência da ação, ante a ausência de prévio pedido administrativo (fls. 35-43).

Prova testemunhal (fls. 49-50).

A sentença, prolatada em 04.05.09, julgou procedente o pedido para conceder o benefício pleiteado, e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, e abono anual, com incidência de correção monetária, na forma do disposto no Provimento nº 64, do TRF da 3ª Região, e juros de mora, fixados em 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS, também, ao pagamento de despesas processuais, e honorários advocatícios, arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do C. STJ). Indene de custas processuais.

O INSS interpôs apelação. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença (fls. 74-78).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei n 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Foi argüida matéria preliminar, em sede de contestação, que restou inapreciada. Aplicam-se, *in casu*, os princípios constitucionais da celeridade e economia processual e, em decorrência dessa aplicação, passo a analisar as referidas prejudiciais do mérito.

Não merece acatamento a alegação de que a parte autora é carecedora da ação, por não ter formulado requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.

A autarquia caminha na contra-mão da história, posto que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Constata-se que existe nos autos prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade (fls. 12) demonstra que a parte autora, nascida em 08.09.34, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data do ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, ocorrido em 1962, da qual se depreende a profissão inculcada à época ao cônjuge varão, "lavrador" (fls. 15); livro de matrículas de instituição oficial de ensino, de 1942, no qual consta a profissão do genitor da demandante, "lavrador" (fls. 13-14), e escritura de venda e compra de imóvel rural, lavrada em 1962, relativa à alienação de propriedade rural dos genitores da autora (*Romão Maldonado Gonçalves e Jovita Madalena de Jesus*) e outros (fls. 18).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Entretanto, os depoimentos testemunhais, demasiadamente inconsistentes, infirmaram o início de prova material trazido aos autos, para comprovar que a parte autora trabalhou na atividade rural, em regime de economia familiar.

ADEMAR BORGES afirmou que conhece a autora desde criança. Disse que provavelmente a requerente ainda faz algum trabalho esporádico na roça, e que ela já trabalhou para o pai e para os vizinhos da região (g.n.).

LUIZ CARLOS CRESPO declarou conhecer a demandante há aproximadamente vinte anos. Entretanto, logrou tão somente dizer que ela laborou para o depoente e para José Carmoni, que trabalhou muito tempo com café, e, por fim, que ela trabalhou na roça há cinco ou seis anos.

Observe-se que as testemunhas não declinaram quaisquer detalhes relevantes acerca dos labores rurais da parte autora, tais como: as localizações e nomes das propriedades nas quais trabalhou, nomes dos empregadores (à exceção de *Luiz Carlos Crespo e José Carmoni*), os tipos de cultura existentes em cada um dos locais, as atividades desenvolvidas pela autora, e, principalmente, as épocas e os respectivos períodos de labor para cada um dos proprietários rurais, restando impossibilitada a verificação da verossimilhança das alegações.

In casu, portanto, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que as provas colacionadas apresentam-se contraditórias.

O conjunto probatório não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91.

Ante o exposto, a sentença prolatada não aplicou o melhor direito à espécie, razão pela qual merece ser reformada.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, **rejeito a preliminar argüida**, e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais incorrentes, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.030413-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANALIA DE OLIVEIRA SERAFIM

ADVOGADO : CLAUDEMIR LIBERALE

No. ORIG. : 08.00.00093-6 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade a partir do ajuizamento da ação.

Foram deferidos à autora (fls. 14) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, "em valor nunca inferior a um salário mínimo vigente na data em que a obrigação era devida, além da gratificação natalina", corrigidos monetariamente desde o vencimento de cada parcela e acrescidos de juros de 1% ao mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento de custas. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio pedido administrativo. Requer, ainda, "a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora comprove que requereu o benefício administrativamente e que este foi indeferido ou que não houve manifestação da autarquia previdenciária no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias após o protocolo do pedido" (fls. 39). No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Afasto, inicialmente, a preliminar de ausência de interesse processual, tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.

Passo à análise do mérito.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, a certidão de casamento da autora, celebrado em 15/10/55 (fls. 11), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido, constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da demandante.

Cumpra ressaltar que o documento mencionado é contemporâneo ao período que a requerente pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Outrossim, conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifiquei que o cônjuge da demandante recebeu "APOSENTADORIA POR VELHICE - TRAB. RURAL" a partir de 18/12/91 até o seu óbito, passando a autora a receber pensão por morte em decorrência do falecimento deste em 1º/9/99, estando cadastrado no ramo de atividade "RURAL" (fls. 51).

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 27/28), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos. As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."

(STJ, Resp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Resp. nº 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova *exclusivamente* testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinúculo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os

meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a parte autora implementou as condições necessárias à obtenção do benefício antes da vigência da nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir aos *"últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"*, tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado.

Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente nos *"últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"* - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício oportuno tempore, isto é, nos *"últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"*...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir aos *"últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"*, pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em

princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mutações axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.032024-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VILMA GILIOLO ABRILIO

ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO TONOL

No. ORIG. : 07.00.00090-6 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91 a partir do ajuizamento da ação.

Foram deferidos à parte autora (fls. 25) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, "na forma pleiteada na inicial, a contar da citação válida (17.03.2008)" (fls. 42), corrigido monetariamente desde o vencimento de cada parcela e acrescido de juros de mora a contar da citação. "Não há custas de reembolso, em virtude da concessão do benefício da gratuidade da justiça. Não há, de igual modo, condenação ao pagamento de outras custas, ante o que estipulam os arts. 2º e 9º da Lei nº 6.032/74" (fls. 42). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, atualizadas e acrescidas de juros desde a citação.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor da causa ou sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada a fls. 72/82, tendo a demandante se manifestado a fls. 85/86 e a autarquia a fls. 87/88.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (1º/8/07), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 11 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 56 (cinquenta e seis) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 8/11/69 (fls. 12), de nascimento de seus filhos, lavradas em 14/10/70 e 23/6/76 (fls. 13/14) e de casamento de sua filha, realizado em 3/9/88 (fls. 15), nas quais consta a qualificação de lavrador de seu marido, dos contratos particulares de parceria agrícola, datados de 1º/9/73, 1º/9/89 e 1º/9/93 (fls. 16/18), nos quais o cônjuge da demandante consta como "*parceiro outorgado*", bem como das notas fiscais de produtor dos anos de 1978, 1985 e 1994 (fls. 20/23), em nome do marido da requerente.

No entanto, conforme consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntadas a fls. 72/82, verifiquei que a própria demandante possui inscrição no Regime Geral da Previdência Social em 1º/1/85 como "*Doméstico*" e ocupação "*Empregado Doméstico*", com recolhimentos de contribuições nos períodos de janeiro e fevereiro de 1985, outubro a dezembro de 1986, novembro de 1987 a janeiro de 1988, janeiro e fevereiro de 1989 e de janeiro de 1997 a fevereiro de 1998, motivo pelo qual entendo não ser aplicável a jurisprudência no sentido de que a qualificação de lavrador do marido é extensível à esposa.

Outrossim, não obstante o cônjuge da requerente possuir registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 2/2/97 a 26/1/01, 1º/3/01 sem data de saída e 1º/9/01 a 25/10/04, observo que o mesmo também possui vínculo urbano no período de 1º/4/81 a 30/4/81, tendo se cadastrado no Regime Geral de Previdência Social em 1º/3/83 e 1º/8/94, como "*Autônomo*" e ocupação "*Pedreiro (etc)*", bem como recebeu auxílio-doença no período de 15/3/05 a 18/7/06 e recebe "*APOSENTADORIA INVALIDEZ PREVIDENCIÁRIA*" desde 19/7/06, ambos no ramo de atividade "*COMERCIÁRIO*", conforme revelam os documentos juntados pelo INSS a fls. 72/82.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei, máxime no presente caso, no qual os depoimentos das testemunhas arroladas (fls. 43/44) revelam-se contraditórios. Isto porque, a testemunha Salviana Angélica de Oliveira Teodoro afirmou que "*Mesmo residindo na cidade, a autora e seu marido vão todos os dias ao sítio para trabalharem na lavoura. Vejo isto, pois sou vizinha da propriedade em que ela trabalha. Faz mais ou menos 1 ano e meio que ela parou de trabalhar por problemas de saúde*" (fls. 43, grifos meus), ao passo que a testemunha Jayme Persin aduziu que "*A autora e seu marido continuam nas lides do campo em minhas propriedades até os dias de hoje, juntamente com seu marido*" (fls. 44, grifos meus).

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que

identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035724-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA DE ALMEIDA

ADVOGADO : CARMEN SILVIA GOMES DE FREITAS

No. ORIG. : 07.00.00167-3 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação em 16.06.08 (24 verso).

Depoimento pessoal (fls. 48).

Prova testemunhal (fls. 49-50).

A sentença, prolatada em 12.03.09, julgou procedente o pedido para conceder o benefício pleiteado. Dispensado o reexame necessário (fls. 46-47).

O INSS interpôs recurso de apelação. Pugnou, em suma, pela reforma da sentença (fls. 53-61).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe nos autos prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade (fls. 09) demonstra que a parte autora, nascida em 17.11.49, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data do ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de "cadastro da família", da Secretaria Municipal de Saúde, datado de 10.07.00, no qual consta a ocupação da demandante como sendo "lavradora" (fls. 12), e contratos de comodato, com vigências de 30.01.1989 a 30.01.2006, e de 31.01.2006 a 31.01.2011 (fls. 13-14).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

No entanto, os depoimentos, pessoal e testemunhais, inconsistentes e contraditórios, infirmaram o início de prova material coligido aos autos.

A parte autora afirmou, contradizendo o constante na exordial, na qual asseverou autora trabalhou em regime de economia familiar (com seus pais, e depois com os irmão e sua filha), que sempre trabalhou sozinha: "(...) sempre trabalhei sozinha, em terrenos arrendados.(...) (g.n.).

NOEL DE OLIVEIRA FISCHER declarou conhecer a parte autora há mais de quinze anos, e, assim como a autora, contradisse a petição inicial: "(...) A autora trabalha sozinha, em terrenos arrendados.(...) (g.n.).

MARILEI DE PINHA RATH afirmou conhecer a demandante desde criança. Ao contrário do alegado por ela e pela testemunha Noel, asseverou: "(...) A autora trabalha com uma filha, em um terreno arrendado. (...) (g.n.).

Observe-se que as testemunhas não declinaram quaisquer detalhes relevantes acerca dos labores rurais da parte autora, tais como: as localizações e nomes das propriedades (ou dos proprietários) nas quais ela trabalhou, os tipos de cultura existentes em cada um dos locais, as atividades desenvolvidas pela autora, e, principalmente, as épocas e os respectivos períodos de labor, restando impossibilitada a verificação da verossimilhança das alegações.

In casu, portanto, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que as provas colacionadas apresentam-se contraditórias.

O conjunto probatório não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91.

Ante o exposto, a sentença prolatada não aplicou o melhor direito à espécie, razão pela qual merece ser reformada.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**

AUTÁRQUICA, para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais inócuentes, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036947-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALICE DA SILVA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00026-5 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 17) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 17).

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação. Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela e acrescidas de juros de 12% ao ano desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em R\$ 400,00.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

Com efeito, o compulsar dos autos revela que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício antes da vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143, da Lei nº 8.213/91, cujo inciso II transcrevo a seguir:

"II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo, no período mínimo de 05 (cinco) anos.

Ora, nos presentes autos, o documento acostado a fls. 11 comprova a idade avançada da demandante, no caso, 76 (setenta e seis) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.
Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

In casu, a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 2/3/74 (fls. 12), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido, constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente. Cumpre ressaltar que o documento mencionado é contemporâneo ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Outrossim, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifiquei que o cônjuge da demandante recebeu "APOSENTADORIA POR VELHICE - TRAB. RURAL" desde 1º/8/84 até o seu óbito, passando a requerente a receber pensão por morte em decorrência do falecimento deste em 8/10/90. Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 43/44), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Neste sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos. As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."

(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensiva à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. nº 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício antes da vigência da nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir aos *"últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"*, tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado.

Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente nos *"últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"* - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, nos *"últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"*...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir aos *"últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"*, pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mutações axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurista Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de *"retrocesso científico"* - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida...

Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei n.º 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036949-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HENRIQUE GONCALVES PEREIRA
ADVOGADO : CARLOS FERNANDO MARINHEIRO DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00021-9 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade desde o requerimento administrativo (3/5/95 - fls. 19).

Foram deferidos à parte autora (fls. 26) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação. Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela e acrescidas de juros de 12% ao ano a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em R\$ 400,00. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram opostos embargos de declaração pelo autor (fls. 58/59), os quais foram parcialmente providos para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (fls. 61).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação ou da citação ou, ainda, o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), tida por ocorrida, reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, as cópias da certidão de casamento do autor, celebrado em 18/9/58 (fls. 16), na qual consta a sua qualificação de lavrador, da declaração emitida pelo Departamento de Assentamento Fundiário da Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania do Estado de São Paulo, constando o autor como assentado na "*Gleba XV de Novembro*" desde dezembro de 1988 (fls. 21), das notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas datadas de 1990 (fls. 22/23), das notas fiscais de produtor, referentes aos anos de 1989, 1990 e 1992 (fls. 24), todas em nome do demandante, constituem início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Cumpra ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 53/54), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurado da Previdência Social.

Neste sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. OMISSÃO NA APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS DA LEI DE BENEFÍCIOS - INEXISTENTE - INTUITO DE REEXAME DE CAUSA. CERTIDÃO DE CASAMENTO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Não há no Acórdão embargado qualquer omissão, restando evidente, tão-somente, o intuito do Embargante de ver reexaminada a causa.

2. A certidão de casamento, onde consta a condição de lavrador do segurado, corroborada com depoimentos de testemunhas, é suficiente para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Embargos rejeitados."

(STJ, EEREsp nº 270.747/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 10/4/01, v.u., DJ 11/6/01)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. *É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.*
2. *A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.*
3. *Precedentes.*
4. *Recurso especial conhecido, mas improvido."*
(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício antes da vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir aos "*últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento*", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado.

Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente nos "*últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento*" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, nos "*últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento*"...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir aos "*últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento*", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mutações axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "*retrocesso científico*" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do artigo 49, inc. I, alínea b, da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação.

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar na aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.

Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis*:

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, não obstante o entendimento desta E. Turma no sentido de que os mesmos devam ser arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, *in casu*, mantenho a verba honorária tal como fixada na R. sentença, por ser defeso ao magistrado extravasar os limites da postulação recursal.

Uma vez que o autor teve o seu pedido julgado procedente, demonstrando o preenchimento do requisito da prova inequívoca, conclui-se que, nesta fase, já resta ultrapassado, em muito, o juízo de "verossimilhança" das alegações. O perigo da demora também encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada do requerente, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz *a quo* agiu bem ao conceder a tutela antecipada. Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para reconhecer a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038092-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA DO AMPARO DA SILVA

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00040-9 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos da ação ajuizada por Maria do Amparo da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 18) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* extinguiu o processo sem análise do mérito com fundamento no artigo 267, inciso VI, do CPC, por ausência de interesse processual, em face da não comprovação de requerimento na esfera administrativa. Deixou de condenar a demandante ao pagamento das verbas de sucumbência.

Inconformada, apelou a autora, requerendo o provimento do recurso para que seja reformada a sentença "para determinar o prosseguimento do feito com a instrução processual oitiva de testemunhas final decisão de mérito (sic)..." (fls. 63).

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Devem prosperar as razões oferecidas pela recorrente.

Com efeito, não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual desta última pelo MM. Juiz *a quo* no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pela autora no plano administrativo.

É que o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.

Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.

É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1.O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.

2.O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.

3.O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."

(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Origem para regular processamento do feito. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038183-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELENA PEREIRA DE SOUZA PIVATO

ADVOGADO : MICHELLI CRISTINE PANACHI

No. ORIG. : 08.00.00137-1 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 26) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual, corrigidos monetariamente desde o vencimento de cada parcela e acrescidos de juros de 1% ao mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor da condenação, sendo a autarquia condenada ao pagamento das despesas processuais, bem como "*Custas na forma da lei*" (fls. 61).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 5%, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, bem como a isenção no pagamento de custas processuais.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (17/11/08), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o

exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo. Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 12 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 55 (cinquenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora (fls. 13), celebrado em 13/12/75 e de nascimento de suas filhas (fls. 14/15), lavradas em 29/9/80 e 19/10/76, todas constando a qualificação de lavrador de seu marido, bem como do contrato particular de parceria agrícola (fls. 17), firmado em 13/3/89, constando o cônjuge da apelada como arrendatário.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS a fls. 40/45 e 72/77, verifiquei que o marido da demandante possui registros de atividades urbanas no estabelecimento "COMERCIAL IKEDA LTDA", de 18/5/92 a 4/11/96, na ocupação "OUTROS TRAB DE SERVIÇOS DE ABASTECIMENTO E ARMAZENAGEM - CBO nº 39190" e na empresa "ROSELI BEZERRA DOS SANTOS GASTARDI IRAPURU ME", de 1º/4/98 a 31/12/06, na função "MOTORISTAS DE VEICULOS DE CARGAS EM GERAL - CBO nº 7825" (fls. 40/42 e 72 e 74).

Outrossim, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifiquei que o marido da autora recebeu auxílio-doença previdenciário no período de 1º/11/00 a 25/7/05 e recebe aposentadoria por invalidez previdenciária desde 26/7/05, ambos no ramo de atividade "COMERCIAL" e forma de filiação "EMPREGADO".

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei, máxime no presente caso, no qual não foram juntados aos autos documentos em nome da autora corroborando a condição de trabalhadora rural.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

- 1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*
- 2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
- 3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**
- 4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**
- 5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*
- 6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*
- 7. Recurso não conhecido."*

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039023-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDINA MAURA BOLDRIN DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

No. ORIG. : 08.00.00109-1 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 26) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual. Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente nos termos da Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 148 do C. STJ e acrescidas de juros de 1% ao mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor "*do débito existente por ocasião desta sentença*" (fls. 55). Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais nos termos do art. 5º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a isenção do pagamento das custas processuais, a aplicação dos índices de correção monetária legalmente previstos desde o ajuizamento da ação, a incidência dos juros a partir da citação, a redução do percentual da verba honorária para 5%, bem como seja reconhecida a prescrição quinquenal.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao termo inicial de concessão do benefício e dos juros, bem como ao reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas, uma vez que a MM.^a Juíza *a quo* fixou o termo inicial de concessão a partir da data da citação, bem como no que tange às custas, uma vez que a autarquia não foi condenada a arcar com as mesmas. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.^a edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, as cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora, com registros de atividades exercidas em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 28/5/88 a 22/7/88 e 7/8/89 a 23/9/89 (fls. 11), da sua certidão de casamento, celebrado em 3/5/75 (fls. 25), qual consta a qualificação de lavrador de seu marido, da CTPS do mesmo, com registros de atividades rurais nos períodos de 28/10/70 a 6/4/74, 6/4/74 a 29/5/76, 1º/6/76 a 31/8/76, 2/9/76 a 18/1/78, 1º/2/78 a 8/5/78, 10/5/78 a 20/2/78, 21/12/78 a 21/2/80, 10/6/80 a 13/8/80, 22/11/80, sem data de saída, 1º/7/91 a 13/4/94 e 1º/4/95 a 30/8/02, bem como do Título Eleitoral deste último (fls. 24), datado de 8/8/70, constituem início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da demandante.

Observo, por oportuno, ser irrelevante o fato de o marido da requerente possuir registro de atividade urbana no período de 1º/12/04 a 1º/8/05, conforme revela a cópia de sua CTPS (fls. 21), tendo em vista que se encontra acostado à exordial documento indicativo de que a própria demandante exerceu suas atividades no meio rural (fls. 11).

Cumprido ressaltar que o documento mencionado é contemporâneo ao período que a requerente pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 47/49), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. OMISSÃO NA APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS DA LEI DE BENEFÍCIOS - INEXISTENTE - INTUITO DE REEXAME DE CAUSA. CERTIDÃO DE CASAMENTO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Não há no Acórdão embargado qualquer omissão, restando evidente, tão-somente, o intuito do Embargante de ver reexaminada a causa.

2. A certidão de casamento, onde consta a condição de lavrador do segurado, corroborada com depoimentos de testemunhas, é suficiente para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Embargos rejeitados."

(STJ, EREsp nº 270.747/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 10/4/01, v.u., DJ 11/6/01)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

3. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado. Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *oportuno tempore*, isto é, no período "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*"...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mutações axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurista Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento para explicitar os índices de correção monetária na forma indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039053-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA DA CONCEICAO TOP (Int.Pessoal)

ADVOGADO : GIULIANA FUJINO

No. ORIG. : 07.00.00048-6 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal e deferimento da antecipação de tutela. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 06.07.07 (fls. 15v).
- Arbitramento de honorários periciais em R\$ 400,00 (quatrocentos reais) (fls. 55).
- Laudo médico pericial (fls. 62-64).
- Estudo social do núcleo familiar da parte autora (fls. 83-84).
- Parecer do Ministério Público Estadual pela procedência da ação (fls. 89-92).
- A sentença, prolatada em 03.03.09, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde o dia seguinte ao indeferimento indevido na esfera administrativa; incidindo sobre as parcelas vencidas correção monetária e juros de mora em 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação (Súmula 204 do STJ); despesas processuais; honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até sentença. Isentou de custas. Foi concedida tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 96-101).
- O INSS interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, pugnou pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada dos laudos médico e social (fls. 106-116).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a R\$ 116,25 (cento e dezesseis reais e vinte e cinco centavos) mensais.

- Na hipótese enfocada, verifica-se, consoante laudo pericial (fls. 62-64), que a parte autora é portadora de surdez bilateral, que a incapacita de maneira total e permanente para o labor.

- O estudo social, elaborado em 31.10.08, revela que seu núcleo familiar é formado por 05 (cinco) pessoas: Aparecida (parte autora); Aparecido (companheiro), trabalhador rural, recebe R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais) por mês; Marcilene (filha), trabalhadora rural, recebe R\$ 60,00 (sessenta reais) mensais; Ednan e Grazielle (netos), menores. Residem em imóvel cedido (fls. 83-84).

- Desse modo, perfaz-se uma renda familiar de R\$ 310,00 (trezentos e dez reais) e renda *per capita* de R\$ 62,00 (sessenta e dois reais).

- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

- Portanto, é de se concluir que a mesma tem direito ao amparo assistencial.

- Não obstante o termo inicial do benefício devesse ser fixado na data do requerimento administrativo (27.03.07 - fls. 11), não restará assim determinado, à míngua de indignação da parte autora. Assim, mantenho-o como fixado na r. sentença (desde o dia seguinte ao indeferimento indevido na esfera administrativa).

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

-Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

-Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

-Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

-O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

-Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e dos juros de mora, na forma explicitada.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.006382-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : THEREZA ANUNCIATA MEDICI

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, "*fixando com marco temporal para cálculo da RMI a data de 02.07.1989, segundo legislação vigente à época*" (fls. 9), bem como "*implantar a diferença da renda mensal decorrente da revisão da RMI, observando, na evolução da renda mensal, as seguintes premissas: 4.2.1. recálculo da renda mensal a partir de 1992 pela atualização dos 36 salários-de-contribuição que integram o período básico de cálculo - PBC pelo INPC, coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição e limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, e reajustes mensais a partir da concessão pelo INPC (art. 144, da Lei 8.213/91); 4.2.2 inaplicabilidade de posteriores reduções do teto do salário-de-benefício sobre o benefício da autora, ou, sucessivamente, que a limitação sobre o salário de benefício se dê apenas para pagamento, mantendo o valor original, possibilitando incidência dos aumentos do teto máximo do salário-de-contribuição previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003*" (fls. 9).

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido. "*Em razão da concessão da justiça gratuita, fica a parte autora eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme posicionamento pacífico da 3ª Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região*" (fls. 36 vº).

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição com vigência a partir de 23/10/91 (fls. 13), tendo ajuizado a presente demanda em 3/6/09 (fls. 2).

In casu, não merece prosperar o pleito formulado no presente feito.

No que tange à observância do limite teto para o salário-de-benefício, à data da concessão da aposentadoria por tempo de serviço à parte autora encontrava-se em vigor o art. 202, inc. II, da Constituição Federal, em sua redação original, *in verbis*:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:"

O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 193.456-RS, uniformizou o entendimento sobre a questão da auto-aplicabilidade ou não do referido dispositivo constitucional, concluindo que o mesmo demandava integração legislativa, o que só veio a ocorrer com a superveniência do Plano de Custeio e Benefícios da Previdência Social.

Dessa forma, os critérios a serem observados no cálculo do benefício da parte autora são aqueles estabelecidos na Lei nº 8.213/91.

Fixada esta premissa, importa saber se o limite previsto no art. 29, §2º, da Lei nº 8.213/91, viola ou não o referido dispositivo constitucional que garantiu a irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários em seu §2º.

O C. Superior Tribunal de Justiça já consolidou o posicionamento no sentido de que os artigos 29, §2º, 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91 não são incompatíveis e preservam o valor real dos benefícios, conforme precedentes *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91.

1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada." (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).

2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91).

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Recurso Especial nº 531.409, Sexta Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. em 28/10/03, por unanimidade, D.J. de 15/12/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - RMI - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 33 E 136 DA LEI 8.213/91 - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%).

- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.

- As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, Recurso Especial nº 289.692, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 6/2/01, por unanimidade, D.J. de 26/3/01, grifos meus).

No que concerne à aplicação do limite-teto sobre os salários-de-contribuição, vale notar que o art. 69, alínea "a", da Lei 3.897/60 estabeleceu, num primeiro momento, que o limite máximo dos salários-de-contribuição seria de 5 (cinco) vezes o valor do maior salário mínimo vigente no País. Posteriormente, foi editado o Decreto-Lei nº 66/66, elevando o teto máximo para 10 (dez). A Lei nº 5.890/73 - com a alteração do art. 76 da Lei nº 3.897/60 - majorou esse limite para 20 (vinte), sendo tal limite também assegurado na Lei nº 6.950/81. O Decreto-Lei nº 2.351/87 determinou que o teto do salário-de-contribuição deveria levar em consideração a variação do Salário Mínimo de Referência.

A partir de 30 de junho de 1989, com a superveniência da Lei nº 7.787, o valor do limite máximo do salário-de-contribuição voltou a ser fixado em 10 salários mínimos, corrigidos monetariamente de acordo com a variação integral do índice oficial de inflação.

Finalmente, a Lei Orgânica da Seguridade Social (Lei nº 8.212/91) manteve esse limite máximo de 10 (dez) - equivalentes a Cr\$ 170.000,00 à época-, conforme dispõe o § 5º, do art. 28, *in verbis*:

"O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr\$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

No caso específico destes autos, fica totalmente afastada a adoção do teto máximo de 20 (vinte) salários mínimos, tendo em vista que a aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora foi concedida em **23/10/91** (fls. 13), data em que as Leis nº 7.787/89 e nº 8.213/91 já previam o teto de 10 salários mínimos.

A propósito, merecem destaque os julgados abaixo, que revelam o entendimento já cristalizado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. PERÍODO POSTERIOR À LEI 7.787/89. TETO LIMITADOR (20 SALÁRIOS MÍNIMOS). IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Tendo o segurado-empregado preenchido os requisitos para a aposentadoria posteriormente à edição da Lei 7.787/89, não tem ele direito à observância do teto de 20 (vinte) salários mínimos sobre o salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.950/81. Precedentes.

2. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, REsp. nº 440.011/RN, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. em 7/11/06, v.u., D.J. de 27/11/06, grifos meus.)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. DEZ SALÁRIOS-MÍNIMOS.

- O regime jurídico contraprestacional, que disciplina o vínculo entre a Previdência Social e seus segurados, não tem natureza contratual, em razão do que inexistente direito à inalterabilidade do regime de contribuições.

- Em tema de benefícios previdenciários, a forma de cálculo da renda mensal inicial rege-se pelas normas vigentes ao tempo em que os benefícios foram concedidos.

- **Descabe a utilização, no cálculo do salário-de-benefício, dos salários-de-contribuição no teto limite de 20 salários-mínimos, na forma fixada pela legislação anterior, sendo aplicável a Lei 7.787/89, que reduziu o teto máximo ao limite de dez salários mínimos.**

- Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp. nº 396280/SE, Relator Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, j. em 16/6/02, v.u., D.J. de 1/7/02, grifos meus.)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO.

IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES.

Em se tratando de benefício concedido já sob a égide da Lei nº 8.213/91, o cálculo da renda mensal inicial obedece às regras contidas nesse diploma legal, de maneira que não é aplicável o teto de 20 salários-mínimos sobre o salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.950/81, ainda que a segurada tenha efetuado contribuições sob o regime anterior. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA nº 756915, Relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 29/6/06, v.u., D.J. de 28/8/06, grifos meus.)

Outrossim, não procede o pedido de revisão do benefício nos termos da inicial, tendo em vista que a parte autora - invocando a tese do direito adquirido - pretende a incidência de regimes jurídicos diferentes, de modo que sejam aplicadas, *in casu*, as vantagens do novo regime - reajuste dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, consoante o disposto no art. 202, inc. II, da Constituição Federal, em sua redação original, e na Lei nº 8.213/91 - e também daquele previsto na Lei nº 6.950/81, a qual determinava o limite máximo de vinte salários mínimos. Cumpre ressaltar que não se discute, *in casu*, a eventual possibilidade de retroação da DIB do benefício para o período anterior à vigência das Leis nº 7.787/89 e nº 8.213/91.

Nesse sentido, trago à colação os julgados abaixo:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECRETO 89.312/84 E LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE DIREITO ADQUIRIDO.

- Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse

regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações. Recurso extraordinário não conhecido."

(STF, RE nº 278.718-3/SP, Relator Ministro Moreira Alves, Primeira Turma, j. 14/5/02, v.u., D.J. de 14/6/02, grifos meus.)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REAJUSTAMENTO. CRITÉRIO PROPORCIONAL. SÚMULA Nº 260/TFR. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. DEZ SALÁRIOS-MÍNIMOS.

- Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, a egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento jurisprudencial de que o primeiro reajustamento da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo artigo 41, II, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com tal orientação, deve prevalecer a tese de que após a promulgação da nova Carta Magna, já foram considerados no cálculo da renda mensal inicial todos os salários-de-contribuição atualizados, restando ultrapassado o pensamento expresso na Súmula nº 260/TFR, que preconiza a aplicação do reajuste integral.

- Descabe a utilização, no cálculo do salário-de-benefício, dos salários-de-contribuição no teto-limite de 20 salários-mínimos, na forma fixada pela legislação anterior, manifestamente incompatível como a regra do artigo 202, da CF/88, que determina a atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp nº 210.600/RS, Relator Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, j. 21/03/00, v.u., D.J. de 24/04/00, grifos meus.)

Com relação ao coeficiente de cálculo da aposentadoria da autora, a Constituição Federal, em seu art. 202, § 2º, com a redação anterior à Emenda nº 20/98, assim propugnava:

"É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 8.213, de 24/7/91, que em seu art. 53, I e II, determinou que:

"A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

A questão que se coloca reside na observância ou não da norma acima mencionada, que adotou critério específico de apuração da renda mensal da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no sentido de que o cálculo do benefício previdenciário, com a aplicação dos critérios previstos no art. 53, I e II, da Lei 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. FIXAÇÃO DE COEFICIENTES PARA O CÁLCULO DA RMI. LEI 8.213/91, ART. 53, I E II. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88. PROPORCIONALIDADE NO PRIMEIRO REAJUSTE. NÃO APLICABILIDADE DA SÚMULA 260 - TFR. CONVERSÃO EM URV. PERDA DO VALOR REAL.

1. Constitucional a regra prevista na Lei 8.213/91, Art. 53, e incisos, que estabeleceu o coeficiente mínimo de 70% do salário-de-benefício para o cálculo da aposentadoria do trabalhador que tivesse completado 30 anos de serviço, se homem, e 25 anos, se mulher, mais tantas cotas de 6% por ano trabalhado, até o máximo de 100%.

2. A atualização proporcional da renda mensal inicial, no primeiro reajuste, não ofende a Lei nº 8.213/91. Inaplicável a Súmula 260 -TFR aos benefícios concedidos após o advento da CF/88.3. A Lei 8.880/94 ab-rogou o critério de quadrimestral pela IRSM antes mesmo que se completasse o período aquisitivo, e a pretensão relativa à incorporação dos índices de 10% do IRSM de janeiro/94 e o integral de fevereiro/94, retidos antes da conversão, não encontra amparo legal, pois somente poderia ocorrer na época da próxima data-base, em maio do mesmo ano.

4. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp nº 279.083/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. em 05/03/01, v.u., DJU de 05/03/01)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENDA MENSAL INICIAL. CÁLCULO. COEFICIENTES. LEI 8.213/91, ART. 53, INCISOS I E II.

A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a forma de cálculo da renda mensal inicial, preconizada pelo art. 53, incisos I e II, da Lei 8.213/91, está conforme a Carta Magna.

Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, REsp nº 218338/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 17/10/00, v.u., DJU de 30/10/00)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. QUESTÃO DE CUNHO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. PERCENTUAL. ARTIGO 53, I e II, DA LEI Nº 8.213/91.

- Segundo a moldura esculpida no art. 105, III, da Carta Magna, o recurso especial é cabível quando a decisão recorrida violar tratado ou lei federal, negar-lhes vigência ou prevalência sobre o direito local, ou ainda conferir-lhe exegese divergente da proclamada por outro tribunal.

- Em tema de benefícios previdenciários, a forma de cálculo da renda mensal inicial rege-se pelas normas vigentes ao tempo em que os benefícios foram concedidos.

- O cálculo do valor inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve observar a regra do artigo 53, I e II, da Lei nº 8.213/91, que estabeleceu uma relação de proporcionalidade entre o tempo de serviço efetivamente prestado e o percentual de concessão.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp nº 271.598/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Vicente Leal, j. em 26/3/01, v.u., DJU de 23/4/01)

Outrossim, dispõe o art. 144 da Lei nº 8.213, *in verbis*:

"Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.

Parágrafo único: A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput, deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

Por sua vez, o art. 145 da Lei de Benefícios estabelece:

"Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.

Parágrafo único: As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social".

Da simples leitura dos dispositivos acima mencionados, verifica-se que o art. 144 determinou que o INSS procedesse, até 1º/6/92, à revisão dos benefícios previdenciários concedidos entre 5/10/88 a 5/4/91, não sendo devido, no entanto, o pagamento das diferenças verificadas no período anterior a maio/92.

Os benefícios **concedidos após 5/4/91** também foram revistos, mas com o pagamento integral das diferenças (art. 145). A referida data representa o marco final do prazo concedido pela Constituição Federal para a regulamentação da seguridade social, consoante o disposto no art. 59 do ADCT: "*Os projetos de lei relativos à organização da seguridade social e aos planos de custeio e de benefício serão apresentados no prazo máximo de seis meses da promulgação da Constituição ao Congresso Nacional, que terá seis meses para apreciá-los.*" O legislador ordinário não cumpriu o prazo, mas garantiu, de forma retroativa, o pagamento das diferenças devidas em razão da mora legislativa. Cumpre ressaltar que a questão referente à auto-aplicabilidade ou não dos preceitos constantes dos arts. 201 e 202 da Constituição Federal, já foi analisada pelo C. Supremo Tribunal Federal, o qual decidiu pela necessidade da edição de

lei ordinária para a sua fruição, motivo pelo qual considerou-se constitucional o disposto no parágrafo único, do art. 144, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, transcrevo os julgados abaixo, tanto do C. Supremo Tribunal Federal, quanto do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

1- O art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto.

2- Superveniência das Leis 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria. Recurso extraordinário não conhecido."

(STF, RE nº 193.456-5/RS, Plenário, Relator para o acórdão Ministro Maurício Corrêa, j. em 26/2/97, por maioria, DJ 7/11/97)

"1. Benefício previdenciário concedido na vigência da Constituição de 1988: não aplicação do critério de reajuste previsto no art. 58, ADCT: precedentes.

2. Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia.

Ao decidir pela constitucionalidade do par. Único do art. 144 da L. 8213/91 (RE 193.456, Pleno 26.2.97), o STF partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação."

(STF, AgReg. no RE nº 201.333-1/MG, Primeira Turma, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. em 28/10/03, v.u., DJ 14/11/03)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88 E ANTES DA LEI 8.213/91. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CF, ART. 202. NÃO AUTO-APLICÁVEL. LEI 8.213/91, ART. 144, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Por decisão plenária, o STF concluiu pela não auto-aplicabilidade da CF, Art. 202, cuja eficácia foi adquirida apenas com a edição da Lei 8.213/91. Tem-se, pois, como perfeitamente aplicável o Art. 144, e parágrafo único, da referida lei (RE nº 193.456-5/SP, DJ de 05/03/97).

2. Todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, devem ter sua Renda Mensal Inicial recalculada com a correção dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição."

(STJ, AgReg no REsp nº 329.904/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, j. em 27/11/01, v.u., DJ 4/2/02)

In casu, a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, com início em 23/10/91 (fls. 13), motivo pelo qual não se aplica o disposto no parágrafo único, do art. 144, da Lei nº 8.213/91, sendo que a autarquia já procedeu, na via administrativa, ao pagamento integral das diferenças devidas consoante o disposto no art. 145 da Lei de Benefícios.

Com relação ao reajuste do benefício da parte autora, dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.

(...)

§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei.**" (grifos meus)

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, **com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE**, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo IRSM (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II- nos meses de janeiro, maio e setembro, **pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, **antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento)** no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em URV (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.

Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o IGP-DI (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), a partir de 1º de maio de 1996, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.

O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.

A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."

"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de **1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000**, nos percentuais de **4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento)** e **5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento)**, respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento). Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.

Dessa forma, não há como se aplicar índices diversos dos acima mencionados, à míngua de previsão legal para a sua adoção.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. R.E. conhecido e provido."

(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

Observo, por oportuno, que a adoção de parâmetros ou índices diversos não foi autorizada pelos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

"§ 1º Os valores do salário-de-contribuição serão reajustados, a partir da data de entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

"§ 5º O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr\$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Da leitura dos preceitos legais, depreende-se que os valores e o teto dos salários-de-contribuição serão reajustados na mesma época e pelos mesmos índices utilizados no reajustamento da renda mensal dos benefícios previdenciários. Não é possível, no entanto, a interpretação dos referidos dispositivos legais em sentido inverso, ou seja, que os benefícios de prestação continuada sejam reajustados de acordo com a majoração dos valores ou do teto dos salários-de-contribuição.

A regra pretende tão-somente assegurar que as rendas mensais iniciais dos benefícios futuros acompanhem os acréscimos dos benefícios já concedidos. Essa equivalência garante um mínimo de aumento dos salários-de-contribuição, visando a preservação do valor real dos futuros benefícios, não impedindo, no entanto, um aumento maior da base contributiva.

Nesse sentido merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafiados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (REsp 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).

2. "É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).

3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).

4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.

6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

(STJ, REsp nº 502.423/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, 5ª Turma, j. 26/8/03, v.u., DJ 22/9/03, grifos meus)

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 2270/2009

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 95.03.079145-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

PARTE AUTORA : EVA MARIA PEREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : MAYRA CALDERARO GUEDESDE OLIVEIRA

SUCEDIDO : HERICLEIA PEREIRA DE SOUZA falecido

PARTE RÉ : Uniao Federal

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS

No. ORIG. : 94.00.01034-6 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 299: à vista da existência de mandado de segurança, distribuído nesta E. Corte, sob o nº **94.03.061150-2** (processo n.º de origem **94.0001034-6**, 3ª Vara de Campo Grande - MS), impetrado pela União Federal em face daquele Juízo, apresente a parte autora, cópias reprográficas cópias dos autos referidos (da petição inicial, da decisão liminar, do acórdão ou decisão monocrática desta E. Corte, de eventuais decisões posteriores, e da certidão de trânsito em julgado aposta nos autos).

Prazo: 10 (dez) dias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.096253-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ EUGENIO MATTAR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MOREIRA DE ARAUJO

ADVOGADO : NANCI DA SILVA LATERZA

No. ORIG. : 93.00.37368-4 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o recálculo do valor inicial do benefício previdenciário, com a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, e a revisão do benefício, nos termos da Súmula TFR 260, sobreveio sentença de procedência do pedido, para condenar a autarquia ao recálculo da renda mensal inicial do benefício, nos termos da L. 6.423/77, e à aplicação do índice integral da inflação no primeiro reajuste, nos termos da Súmula TFR 260, bem assim a pagar as diferenças apuradas com correção monetária na forma da L. 6.899/81 e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 15% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, senão, ao menos, a redução da verba honorária, a aplicação da correção monetária na forma da L. 6.899/81 e a não incidência de juros, além da isenção de custas e despesas processuais.

Subiram os autos, com as contrarrazões.

Sobre a existência de ação de revisão de benefício com base na L. 6.423/77, ajuizada no Juizado Especial Federal, manifestaram as partes. A patrona do segurado informa que o mesmo ajuizou a ação sem comunicá-la; a autarquia, por sua vez, pede a extinção do feito, com base no art. 267, V, do CPC.

Relatados, decido.

Não conheço de parte da apelação, dado que a sentença determina a correção monetária de acordo a L. 6.899/81, tal como se pede no recurso, e não alude a condenação em custas e despesas processuais.

A existência de coisa julgada, relativamente ao pedido de recálculo da renda mensal inicial, com a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da L. 6.423/77, considerada a decisão proferida no processo nº 2008.63.01.002172-7, do Juizado Especial Federal de São Paulo, já transitada em julgado, conduz à extinção do processo, sem resolução do mérito, em relação a este pedido.

Outrossim, os procedimentos administrativos de que decorreram os reajustes anteriores à Constituição Federal importavam prejudicar o segurado, diminuindo sensivelmente o valor do benefício.

Daí cristalizar-se a jurisprudência no enunciado da Súmula 260 do ex-TRF, mandando incidir o índice integral de aumento verificado no primeiro reajuste, independente do mês da concessão, até a entrada em vigor do artigo 58 do ADCT (REsp 241.321 Min. Gilson Dipp; Resp 207.925, AGA 305.080, Min. Hamilton Carvalhido). Devem ser apuradas, ainda, as diferenças relativas à equivalência salarial, critério de reajuste aplicado no período de abril/1989 a 09/12/1991.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça, no tocante à aplicabilidade do artigo 58 do ADCT, fixou a seguinte orientação:

"O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios." (EDAGA nº 517974/MG, Relator Ministro GILSON GIPP, j. 03/02/2004, DJ 01/03/2004, p. 190).

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, *caput*, do C. Pr. Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a este título, devem ser deduzidas na fase de liquidação, devendo ser observada também a prescrição quinquenal.

Posto isto, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego-lhe seguimento, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, e a provejo em relação aos honorários advocatícios. Outrossim, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, V, do C. Pr. Civil, em relação ao pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício, nos termos da L. 6.423/77.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.015995-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DOMINGOS

ADVOGADO : JOSE LAZARO APARECIDO CRUPE e outro

No. ORIG. : 94.00.00058-6 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, com o objetivo de receber diferenças de recálculo das rendas mensais iniciais dos autores, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando o INSS a rever os índices de correção dos proventos recebidos pelos autores a contar do recebimento do primeiro benefício com incidência da Súmula 260 até o ajuizamento da ação e, a partir de então, pelos critérios da Lei 6.988/81; pagar aos autores cujos benefícios estavam em vigor em junho de 1989, a diferença entre o salário mínimo de NCz\$ 81,40 para NCz\$ 120,00; pagar aos após a revisão, as diferenças das gratificações natalinas dos anos de 1988 a 1989, em base equivalente a dos proventos do mês de dezembro de cada ano. As diferenças devidas serão corrigidas de acordo com a Súmula 71 do ex-TFR, incluindo as perdas inflacionárias, Condenou, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor a ser apurado em liquidação, excluídas as prestações vincendas, ficando as custas remanescentes por conta do requerido. Após tudo isto, deverá o INSS, nos termos do artigo 58 do ADCT, efetuar permanentemente a revisão do benefício de modo que tenha sempre o mesmo número de salários mínimos da época da sua concessão.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, no qual alega prescrição do abono de 1988, sustentando que a parte autora não faz jus à revisão pretendida, pugnando pela reforma integral da r. sentença. Requer alteração da correção monetária e isenção de custas.

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Em razão da natureza acidentária do pedido formulado por Imaculada Conceição Augusto Antonio, de competência da Justiça Estadual, foi determinado o prosseguimento do julgamento da apelação apenas em relação ao co-autor José Domingos (f. 217).

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O benefício do autor José Domingos foi concedido em 01/02/1989, na vigência da atual Constituição Federal e antes da Lei nº 8.213/91 (f. 36 e 94).

O artigo 202 da Constituição Federal, na sua redação primitiva, vigente à época da concessão do benefício em tela, dispunha que era assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais.

Conforme se verifica do texto constitucional então vigente, o artigo 202 da Constituição Federal dependia da edição de lei que tratasse do tema, observadas as balizas ali fixadas, constituindo norma de eficácia contida. Neste sentido o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, concluindo não ser autoaplicável o dispositivo constitucional, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91).

É o que se verifica da seguinte ementa de aresto:

"EMENTA: - Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que o disposto no artigo 202 da Carta Magna sobre o cálculo do benefício da aposentadoria não é auto-aplicável por depender de legislação que posteriormente entrou em vigor (Leis 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.91). Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, RE nº 292081 / SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 06/03/2001, DJ 20/04/2001, p. 141).

No mesmo sentido precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - ART. 202 DA CF - AUTO-APLICABILIDADE - LEI 8.213/91.

- A regra inserta no artigo 202 da Constituição da República é de eficácia limitada, dependendo de integração legislativa, realizada pela Lei 8.213 de 24 de abril de 1991.

- Embargos acolhidos." (ERESP 69429 / CE, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 13/12/99, DJ 19/06/2000, p. 109).

No presente caso, não sendo autoaplicável o disposto no artigo 202, *caput*, da Carta Magna, necessário foi que se aguardasse o advento da Lei nº 8.213/91, cujo diploma legal autorizou o recálculo de todos os benefícios concedidos após o advento da Constituição Federal de 1988, não sendo devidas, entretanto, diferenças referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992 (parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91).

O Excelso Pretório também fixou orientação no sentido de que o parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 não sofre de vícios que aborte a sua aplicabilidade. É o que se verifica da seguinte ementa de aresto:

"EMENTA: Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia. Ao decidir pela constitucionalidade do par. único do art. 144 da L. 8213/91 (RE 193.456, Pleno 26.2.97), o STF partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação." (RE 229731 / SP, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 30/06/98, DJ 04/09/98, p. 25).

O Superior Tribunal de Justiça, nesta mesma esteira, posicionou-se pela aplicabilidade do parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91:

"PREVIDENCIÁRIO. ART. 202 DA CF. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991. RENDA MENSAL INICIAL. RECÁLCULO. ART. 144 DA LEI N.º 8.213/91. DIFERENÇAS ANTERIORES A JUNHO DE 1992 INDEVIDAS. RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a sua jurisprudência no sentido de que, feito o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991, consoante determinava o art. 144 da Lei n.º 8.213/91, não são devidas quaisquer diferenças relativas ao período anterior a junho de 1992, a teor do estatuído no parágrafo único do referido artigo.

2. Entendimento firmado em alinhamento com a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal (RE n.º 193.456/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 07/11/1997), que considerou não ser o art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original, norma de eficácia plena e aplicação imediata.

3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp nº 476431 / SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 328).

Incidindo no caso dos autos o disposto no parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, cuja providência de recálculo sabe-se que o INSS a realizou de ofício, não são devidas ao autor diferenças relativas ao período de outubro de 1988 a maio de 1992.

A segunda parte do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, enquanto a primeira parte de seu enunciado, que trata do índice integral no primeiro reajuste, incidiu até março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

"Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325);

"O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT." (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329).

Assim, considerando que a aplicação da Súmula 260 do extinto TFR somente gera efeitos financeiros até no máximo março de 1989, as diferenças que seriam devidas foram alcançadas pela prescrição quinquenal (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 e artigo 103 da Lei nº 8.213/91), considerando a data do ajuizamento da presente ação (03/12/1994). A respeito, são aplicáveis os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivalem quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (REsp nº 523888/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 19/08/2003, DJ 15/09/2003, p. 384);

"PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA ex-TFR 260. PRESCRIÇÃO. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO.

I - A Súmula ex-TFR 260 é devida até 05.04.89 quando passou a vigor o art. 58 do ADCT.

II - A equivalência de que trata o art. 58 do ADCT não integra o título executivo judicial.

III - Ajuizada a ação em dezembro de 1994, estão prescritas as diferenças da Súmula ex-TFR 260, cujo termo final é 05.04.89.

Precedentes do STJ.

IV - Agravo de instrumento provido." (AG nº 192954/SP, Relator Desembargador Castro Guerra, j. 14/12/2004, DJU 31/01/2005, p. 565).

O salário mínimo de Ncz\$ 120,00 passou a ser devido a partir de 1º de junho de 1989, segundo os arts. 1º e 6º da Lei 7.789/89, sendo assim ilegal a Portaria GM/MPAS 4.490/89, que elegeu o salário mínimo anterior para o aludido mês, pois, consoante a redação original do § 5º do art. 201 da Lei Magna (atual art. 201, § 2º, EC 20/98), nenhum dos benefícios previdenciários, relativamente a junho de 1989, poderia ser inferior a Ncz\$ 120,00.

Apesar disso, os benefícios foram pagos com base no salário mínimo de Ncz\$ 81,40, unicamente no mês de junho de 1989, de modo que, violado o direito, nasceu para os segurados a pretensão de receber a diferença da prestação, no prazo de cinco anos, quer dizer, até junho de 1994 (REsp 133.445 SP, **Min. Felix Fischer**; REsp 184.255 SP, **Min. Hamilton Carvalhido**; Resp 189.035 SP, **Min. Fernando Gonçalves**).

Na espécie, a ação foi proposta em 03/12/94, depois de se consumir o prazo prescricional, extinguindo-se, assim, a pretensão à percepção da diferença da prestação atinente ao benefício do mês de junho de 1989.

Da mesma forma, o direito ao recebimento de diferenças relativas ao abono anual de 1988, que foi pago sem a observância do disposto no § 6º do artigo 201 da Constituição Federal, com base no salário mínimo no valor de NCz\$ 120,00, encontra-se atingido pela prescrição quinquenal.

Por outro lado, é devido o pagamento da gratificação natalina de 1989, com base no provento do mês de dezembro, nos termos do § 6º, do art. 201 da Constituição Federal de 1988, que tem eficácia plena e aplicabilidade imediata.

São inaplicáveis nos reajustes dos benefícios a incorporação de expurgos inflacionários, conforme orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar, em sessão plenária, o RE 144.756 DF e o MS 21.216 DF.

Nesse sentido, orienta-se também a jurisprudência do **Superior Tribunal de Justiça**:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTES. ÍNDICES. INCORPORAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I - Indevida a incorporação aos benefícios do IPC de 06.87 (26,06%), IPC de 01.89 (70,28%), IPCs de 03 e 04.90 (84,32% e 44,80%) e do IGP de 02.91 (21,1%), consoante precedentes do STJ que excluem o direito adquirido a tais reajustes. II - Aplicam-se os critérios da Lei 6.899/81 às prestações cobradas e devidas na sua vigência, inclusive às parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, no entendimento da aplicação simultânea das Súmulas 148 e 43-STJ. III - Recursos conhecidos em parte e, nessas, providos." (REsp 192.112 SP, Min. Gilson Dipp; REsp 186.119 SP, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 248.626 SP, Min. Hamilton Carvalhido).

Não há falar em se efetuar permanentemente a revisão do benefício de modo que tenha sempre o mesmo número de salários mínimos da data de sua concessão, pois isto implicaria em sobrevida do princípio da equivalência salarial,

prevista no art. 58 do ADCT, quando sua incidência apenas se verificou **até a implantação do plano de custeio e benefícios da Previdência Social**.

A propósito, traz-se fragmentos da seguinte ementa de aresto do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"- O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício).

- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no seu artigo 41, II, e legislação subsequente, que fixam o INPC e sucedâneos legais como índices oficiais de reajustamento dos benefícios previdenciários. Inaplicável, in casu, o critério da equivalência salarial."(REsp. nº 438617/RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5ª Turma, j. 11/11/2003, DJ. 19/12/2003, p. 561).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

O INSS encontra-se, legalmente, isento do pagamento de custas.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando em parte a sentença, julgar procedente apenas o pedido de pagamento da gratificação natalina de 1989, com base no provento do mês de dezembro, nos termos do § 6º, do art. 201 da Constituição Federal de 1988, que tem eficácia plena e aplicabilidade imediata.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.018600-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ROBERTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HAYDEE PEREIRA SETTE e outros. e outros

ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO

No. ORIG. : 96.00.00045-7 1 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, com pedido condenatório, objetivando o recálculo do valor inicial dos benefícios previdenciários, com a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, com a revisão dos benefícios, nos termos da Súmula TFR 260, bem assim o pagamento da diferença relativa ao mês de junho de 1989, da incorporação da URP de fevereiro de 1989 e do IPC de abril de 1990, do abono de 54,60% referente a setembro de 1991 e da multa do art. 133 da L. 8.213/91, sobreveio sentença de parcial procedência para condenar a autarquia a revisar o cálculo dos benefícios, corrigindo monetariamente pela OTN/BTN os trinta e seis salários de contribuição que servem de base de cálculo a obtenção do salário de benefício, bem como a incorporar aos benefícios o IPC de abril de 1990 e a diferença do salário mínimo em junho 1989, tudo corrigido monetariamente, e devido a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus advogados, mas as custas ficarão com a autarquia.

Em seu recurso, a autarquia suscita preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir quanto ao abono de setembro de 1991, perda do objeto no tocante a Súmula TFR 260 e impossibilidade jurídica do pedido em relação a LUIZ CAPELLASSO, pois seu benefício foi concedido antes da L. 6.423/77, e a HAYDEE PEREIRA SETTE, por se tratar de pensão, além da ocorrência da prescrição. No mais, pugna pela reforma da decisão recorrida, senão, ao menos, a incidência da correção monetária nos termos da L. 6.899-91 e a incidência da verba honorária somente sobre as parcelas atrasadas.

Subiram os autos, com as contrarrazões. Remessa oficial tida por interposta.

Relatados, decido.

Não conheço da preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir e perda do objeto, dado que a sentença não alude a condenação da autarquia ao pagamento do abono de setembro de 1991 nem da Súmula TFR 260.

Não há que se falar em carência da ação por impossibilidade jurídica do pedido, eis que a matéria demanda exame de mérito e com ele se confunde.

A decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício é inaplicável à espécie, porque o art. 103 da L. 8.213/91, segundo a redação dada pela MP 1.523-9, de 27.06.97, e convertida na L. 9.528, de 10.12.97, que fixava o prazo de dez anos para o exercício do direito, reduzido de cinco anos pela MP 1.663-15, de 22.10.98, e convertida na L.

9.711/98, sujeita-se ao princípio da irretroatividade, incidindo apenas sobre os atos concessivos de benefício previdenciário posteriores à lei que o criou.

Considerada a concessão do benefício sob a vigência da legislação pretérita, é de se afastar a aplicação da decadência ao caso em tela, dado o princípio da irretroatividade das leis.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO NÃO CARACTERIZADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP 1.523/97 CONVERTIDA NA LEI 9.528/98 E ALTERADO PELA LEI 9.711/98. I - Desmerece conhecimento o recurso especial, quanto à alínea "c" do permissivo constitucional, visto que os acórdãos paradigmas se referem aos efeitos da lei processual, enquanto o instituto da decadência se insere no campo do direito material. II - O prazo decadencial do direito à revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/98 e alterado pela Lei 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27.06.97, data da nona edição da MP 1.523/97. III - Recurso conhecido em parte e, nessa desprovido." (REsp 254.186 PR, Min. Gilson Dipp; REsp 233.168 RS, Min. Felix Fischer; REsp 254.263 PR, Min. Edson Vidigal).

Relativamente à prescrição, se ela não atinge o fundo do direito, incidirá unicamente sobre as prestações não compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, na forma do parágrafo único do art. 103 da L. 8.213/91, consoante, aliás, o enunciado da Súmula STJ 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

O que está de conformidade com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que se manteve após a MP 1.523-9/97, convertida na L. 9.528/97:

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. PRESCRIÇÃO. FUNDO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 85-STJ. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. I - Versando a espécie alteração de critério de correção monetária, aplicados no cálculo da Renda Mensal Inicial de aposentadoria, a renovação do prazo prescricional, a cada mês, é patente, razão pela qual não há como afastar o entendimento de que se tratam de prestações sucessivas. Aplicação da súmula 85-STJ. II - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos salários de contribuição. III - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 397.967 RJ, Min. Fernando Gonçalves; REsp 397.587 SP, Min. Felix Fischer).

Os procedimentos administrativos de que decorreram os cálculos da renda mensal inicial anteriores à Constituição Federal importaram prejudicar o segurado, diminuindo sensivelmente o valor de benefício.

Com efeito, é certo que a atualização dos vinte e quatro salários de contribuição anteriores aos últimos doze observou critério diverso do previsto na L. 6.423/77, logo tenho por evidente que o procedimento adotado implicou reduzir a renda mensal inicial dos benefícios dos segurados JOSMAR ABRÃO, JOSÉ MASSARIOLI e JOAQUIM VICENTE DA SILVA, concedidos, respectivamente, em 20.05.87, 01.08.83 e 16.11.83, merecendo ser revista.

Não é outra, aliás, a orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - LEI 6.423/77 - ORTN/OTN - ÍNDICES INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA. I - Os salários de contribuição anteriores aos últimos doze meses, para efeito de cálculo de benefício previdenciário, devem ser corrigidos pelo índice de variação nominal da Ortn/Otn. II - Legalidade da aplicação dos valores do IPC no período de junho/87, janeiro/89 e março/abril de 1990 a fevereiro de 1991 na correção monetária do débito. Divergência jurisprudencial pacificada pela Corte Especial. III - Recurso parcialmente conhecido pela divergência, mas não provido" (REsp 132.323 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 397.967 RJ, Min. Fernando Gonçalves; REsp 53.353 RS, Min. Paulo Gallotti; AGA 214.963 SP, Min. Luiz Vicente Cernicchiaro).

No entanto, o benefício de pensão por morte de HAYDEE PEREIRA SETTE, concedido em 12.12.80, anteriormente à promulgação da Constituição de 1988, tinha sua renda mensal inicial calculada apenas pela média dos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição, sem atualização, nos termos do art. 21, inciso I, do D. 89.312/84 (EDREsp 312.163 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 313.296 SP, Min. Gilson Dipp; REsp 279.045 SP, Min. Fernando Gonçalves).

Não merece prosperar, também, o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário de LUIZ CAPELLASSO, pois a concessão da aposentadoria base é anterior à L. 6.423/77, sendo esta sujeita ao princípio da irretroatividade, incidindo apenas sobre os atos concessivos de benefício previdenciário posteriores à sua vigência. (EREsp 138.263 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 249.550 SP, Min. Gilson Dipp).

O salário mínimo de Ncz\$ 120,00 passou a ser devido a partir de 1º de junho de 1989, segundo os arts. 1º e 6º da L. 7.789/89, sendo assim ilegal a Portaria GM/MPAS 4.490/89, que elegeu o salário mínimo anterior para o aludido mês, pois, consoante a redação original do § 5º do art. 201 da Lei Magna (atual art. 201, § 2º, EC 20/98), nenhum dos benefícios previdenciários, relativamente a junho de 1989, poderia ser inferior a Ncz\$ 120,00.

Apesar disso, os benefícios foram pagos com base no salário mínimo de Ncz\$ 81,40, unicamente no mês de junho de 1989, de modo que, violado o direito, nasceu para os segurados a pretensão de receber a diferença da prestação, no prazo de cinco anos, quer dizer, até junho de 1994 (REsp 133.445 SP, Min. Felix Fischer; REsp 184.255 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 189.035 SP, Min. Fernando Gonçalves).

O § 6º do art. 201 da Constituição Federal consagra norma de eficácia plena e aplicação imediata, prescinde, dessa maneira, de lei que o regulamente, assim como não se condiciona à regra do § 5º do art. 195, dirigida ao legislador

ordinário, subordinando a criação, majoração ou extensão de benefícios à correspondente fonte de custeio total, daí ser devido o abono anual desde 1988 (RE 163.308 RS, Min. Moreira Alves; RE 168.333 RS, Min. Sydney Sanches, RE 163.399 RS, Min. Sepúlveda Pertence), tendo sido pago em 1990, de acordo com a L. 8.114/90.

Na espécie, estão prescritas as diferenças das prestações atinentes aos benefícios do mês de junho de 1989, considerada a data da propositura da ação (16.04.96).

São inaplicáveis nos reajustes dos benefícios a incorporação de expurgos inflacionários, conforme orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar, em sessão plenária, o RE 144.756 DF e o MS 21.216 DF.

Nesse sentido, orienta-se também a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTES. ÍNDICES. INCORPORAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I - Indevida a incorporação aos benefícios do IPC de 06.87 (26,06%), IPC de 01.89 (70,28%), IPCs de 03 e 04.90 (84,32% e 44,80%) e do IGP de 02.91 (21,1%), consoante precedentes do STJ que excluem o direito adquirido a tais reajustes. II - Aplicam-se os critérios da Lei 6.899/81 às prestações cobradas e devidas na sua vigência, inclusive às parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, no entendimento da aplicação simultânea das Súmulas 148 e 43-STJ. III - Recursos conhecidos em parte e, nessas, providos" (REsp 192.112 SP, Min. Gilson Dipp; REsp 186.119 SP, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 248.626 SP, Min. Hamilton Carvalhido).

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, *caput*, do C. Pr. Civil.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fs. 33).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Vale ressaltar, que eventuais parcelas pagas administrativamente, a este título, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Posto isto, não conheço da preliminar de falta de interesse de agir e de perda do objeto, rejeito a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido e com base no art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da autarquia para condenar o INSS a efetuar a revisão da renda mensal inicial dos benefícios dos co-autores JOSMAR ABRÃO, JOSÉ MASSARIOLI e JOAQUIM VICENTE DA SILVA, corrigindo os 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da L. 6.423/77, de acordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, pagando as diferenças daí decorrentes, ressalvada a prescrição quinquenal, excluindo da condenação a incorporação do IPC de abril de 1990, a diferença do salário mínimo em junho de 1989 e o recálculo da renda mensal inicial dos demais co-autores.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato recálculo do benefício, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.021635-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : JOAO ESCOBAR e outros. e outros

ADVOGADO : ANIS SLEIMAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO PORCHAT DE ASSIS KANNEBLEY

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.02.00083-0 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 25.07.96, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a rever o benefício pelos mesmos índices de variação do salário mínimo, para preservar em caráter permanente o seu valor real, nos termos do art. 201, § 2º, da CF, e do art. 58, do ADCT.

A r. sentença recorrida, de 16.10.96, rejeita o pedido e condena os autores a pagar as custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa corrigido, devendo ser observados os termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, os autores pugnam pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

Os procedimentos administrativos de que decorreram os reajustes anteriores à Constituição Federal importavam prejudicar o segurado, diminuindo sensivelmente o valor do benefício.

Daí cristalizar-se a jurisprudência no enunciado da Súmula 260 do ex-TRF, mandando incidir o índice integral de aumento verificado no primeiro reajuste, independente do mês da concessão, como também o enquadramento em faixas salariais previsto na L. 6.708/79, que deve ter em conta o valor do salário mínimo vigente à data-base do efetivo reajustamento.

A primeira parte do enunciado da referida súmula se aplica até a entrada em vigor do artigo 58 do ADCT (abril de 1989). A segunda parte aplica-se apenas até outubro de 1984, eis que perdeu eficácia com a edição do Decreto-lei 2.171/84, que determina para fins de enquadramento do valor do benefício, a utilização do salário-mínimo novo, ao invés do revogado.

Na espécie, a ação foi proposta em 25.07.96, após o lapso prescricional, extinguindo-se, nos termos do enunciado da Súmula STJ 85, todas as diferenças decorrentes da não-observância da Súmula TFR 260.

De conformidade com a jurisprudência do **Superior Tribunal de Justiça**:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. DECRETO-LEI Nº 2.351/87. SALÁRIO-MÍNIMO DE REFERÊNCIA. UTILIZAÇÃO. SÚMULA Nº 260 DO TFR. NÃO APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. OCORRÊNCIA. I - A teor de pacífico entendimento da Egrégia Terceira Seção, no interregno compreendido entre a edição do Decreto-lei nº 2.351/87 e o início da vigência do art. 58 do ADCT, os benefícios previdenciários devem ser corrigidos pelo salário-mínimo de referência. II - A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula nº 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da concessão. III - Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula nº 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e do art. 103 da Lei nº 8.213/91. IV - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."(REsp 495.005 SP, REsp 524.170 SP, REsp 523.888 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 603.635 DF, Min. Gilson Dipp; REsp 359.370 RN, Min. Felix Fisher).

Não devem prosperar os pedidos de correção do benefício de acordo a variação do salário-mínimo e de reajuste em razão da perda do seu valor real, considerado o disposto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal.

Nos termos do art. 41 da L. 8.213/91, foi definido o INPC como critério de correção monetária do valor do benefício, para preservação do seu valor real, o qual veio a ser sucedido pelo IRSM, na forma da L. 8.542/92, e o IPC-r, pela L. 8.880/94.

Em seguida, a L. 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996 (15%), e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Posteriormente, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%), junho de 2001 (7,76%), junho de 2002 (9,20%), junho de 2003 (19,71%) e maio de 2004 (4,53%), com o emprego de índices estabelecidos pela L. 9.971/00, MP 2.187-13/01, D. 3.826/01, D. 4.249/02, D. 4.709/03 e D. 5.061/04.

Portanto, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp 429.627 RJ, Min. Felix Fischer).

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, porquanto se trata de beneficiária da assistência judiciária. Posto isto, rejeito a preliminar e com base no art. 557, 1º-A, do C. Pr. Civil, dou provimento à remessa oficial e ao recurso voluntário do INSS, dado que em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.039637-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES

APELANTE : JOAO SONEGO

ADVOGADO : JOSE CARLOS TEREZAN e outros

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 95.00.00195-6 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, *sobreveio sentença de procedência parcial (27/02/97)*, condenando o INSS a proceder a revisão do benefício do autor com correção monetária dos valores objeto do primeiro pagamento, além da inclusão dos índices sonogados, pagando-se as diferenças acrescidas de juros de mora a contar da citação, remuneração do perito fixada em dois salários mínimos, custas em restituição e honorários advocatícios de 15% sobre o valor final da condenação. Em razão do acolhimento parcial do pedido, suportará o autor o pagamento de dois terços das verbas de sucumbência acima indicada, que serão satisfeitas na forma do artigo 12 da Lei 1.060/50.

Em sua apelação, a parte autora sustenta que faz jus á revisão pretendida, nos termos da petição inicial, bem como requer majoração da verba honorária, pugnando pela reforma da sentença.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, alega que a parte autora não faz jus à revisão para correta apuração da renda mensal inicial e reajuste de seu benefício na forma pleiteada na petição inicial.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A parte autora teve o seu benefício de concedido em 18/02/93, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento acostado aos autos à f. 18.

A renda mensal inicial do benefício do autor foi calculada corrigindo-se os 36 últimos salários de contribuição para apuração do salário de benefício, de acordo com o § 3º do art. 201 e 202 da Constituição Federal e o art. 29 da Lei nº 8.213/91. Para atualização dos salários de contribuição foi utilizado o índice previsto no art. 31 da Lei nº 8.213/91, na redação então vigente. É o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes fragmentos de ementas de arestos:

"Os salários-de-contribuição, para o cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido após a atual Constituição Federal, devem ser corrigidos monetariamente pelo INPC, face à determinação expressa da Lei 8.213/91, Art. 31." (STJ, REsp 183477/SP, 5ª Turma, Relato Min. EDSON VIDIGAL, j. 15/06/1999, DJ 02/08/1999, p. 205);

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 8213/91. 1.A correção monetária dos salários de contribuição deve ser realizada pelos critérios da Lei nº8.213/91 art. 31 e legislação previdenciária posteriormente aplicável." (STJ, REsp 177209/SP, 5ª TURMA, Relator Min. EDSON VIDIGAL, j. 06/10/1998, DJ 09/11/1998, p. 147)

Também, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região julgou nesse sentido:

"Os salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo devem ser atualizados até a data do início do benefício, conforme estabeleceu o artigo 31 da Lei 8213/91." (TRF-3ª Região, AC 380534/SP, 2ª TURMA, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER j. 08/10/2002, DJU 14/11/2002, p. 520)

Cabe observar que o INPC não foi o único índice aplicado para a correção dos últimos 36 salários de contribuição, desde a vigência da Lei nº 8.213/91.

Inicialmente foi eleito o INPC para a atualização dos salários de contribuição, nos termos do art. 31 a Lei nº 8.213/91. Todavia, tal índice foi substituído pelo IRSM, a partir de janeiro de 1993, conforme Lei nº 8.700/93.

Posteriormente, sobreveio o IPC-r para a atualização dos salários de contribuição, nos termos da Lei nº 8.880/94.

Em seguida, conforme a Medida Provisória nº 1.053/95, foi novamente introduzido o INPC como índice de atualização em substituição ao IPC-r.

Não tem procedência o inconformismo da parte autora quanto à forma de reajuste de benefícios estabelecida pela Lei nº 8.213/91.

Dispõe o art. 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal o seguinte:

"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhe, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei".

A Constituição Federal assegurou que os reajustamentos dos benefícios previdenciários seriam efetuados de molde a preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, observados os critérios estabelecidos em lei ordinária.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1.988, foi a Lei nº 8.213/91, que em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92), e alterado depois pela Lei nº 8.700/93; IPC-r (Lei nº 8.880/94); novamente o INPC (Medida Provisória nº 1.053/95); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nº 1.609, 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao *regulamento* a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, e em 2002 foi estabelecido pelo Decreto nº 4.249/02.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real" (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

A Constituição Federal, em seu art. 201, parágrafo 2º, conferiu o direito ao segurado de obter reajuste de seus benefícios de modo a preservar o seu valor real, não vinculando em nenhum momento os reajustes ao número de salários mínimos. Conseqüentemente, o critério de reajuste do benefício previdenciário previsto na Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, não fere o dispositivo constitucional mencionado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no tema, é pacífica:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO. PLANO DE CUSTEIO E BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ART. 41, DA LEI 8.213.

Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos na vigência da Lei 8.213, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita regras para seu reajustamento.

Precedentes

Recurso não conhecido". (REsp. nº 354105/RS, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, 5ª Turma, j. 06/08/2002. DJ 02/09/2002, p. 225).

Assim também tem sido a jurisprudência dominante do Tribunal Regional Federal da Primeira Região: AC nº 19990100009644-5/MG, Relator Juiz Federal Convocado MIGUEL ANGELO DE ALVERENGA LOPES, j. 26/05/2004, DJU 17/06/2004, p. 95; do Tribunal Regional Federal da Segunda Região; EIAC nº 970237749-8/RJ, Relatora Desembargadora Federal TANIA HEINE, j. 11/10/2001, DJU 06/10/2003, p. 68; do Tribunal Regional da Terceira Região; AC nº 9603007286-9/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 29/04/2003, DJU 19/08/2003, p. 437.

Ademais, ressalta-se que não há falar em achatamento do benefício, tomando por parâmetro número de salários mínimos, pois isto implicaria em sobrevida do princípio da equivalência salarial, prevista no art. 58 do ADCT, quando sua incidência apenas se verificou **até a implantação do plano de custeio e benefícios da Previdência Social.**

A propósito, traz-se fragmentos da seguinte ementa de aresto do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"- O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício).

- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no seu artigo 41, II, e legislação subsequente, que fixam o INPC e sucedâneos legais como índices oficiais de reajustamento dos benefícios previdenciários. Inaplicável, in casu, o critério da equivalência salarial." (REsp. nº 438617/RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5ª Turma, j. 11/11/2003, DJ. 19/12/2003, p. 561).

Ressalta-se que no primeiro reajuste dos benefícios previdenciários o critério adotado, na verdade, é o da proporcionalidade e não o integral, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já julgou nesse sentido, conforme se verifica na seguinte ementa transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REVISÃO. LEI Nº 8.213/91. CRITÉRIO DA PROPORCIONALIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 260/TFR.

Aos benefícios concedidos entre 05/10/88 e 05/04/91, aplica-se a regra do art. 144, da Lei nº 8.213/91, para a revisão do valor dos benefícios de prestação continuada.

No cálculo do primeiro reajuste do benefício, deve ser observado o disposto no art. 41, da Lei nº 8.213/91. Inaplicabilidade do art. 58, do ADCT, por sua transitoriedade.

Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (STJ, REsp nº 57443/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, por unanimidade, j. 01/10/1998, DJ 26/10/1998, pág. 00138).

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. LIMITE. PRIMEIRO REAJUSTE.

O valor do salário-de-benefício está limitado ao valor máximo do salário-de-contribuição, na data do início do benefício.

Na vigência da CF/88, o primeiro reajuste é feito pela variação integral do INPC de acordo com a data do início do benefício (art. 144 c/c art. 41, II da Lei 8.213/91).

Embargos conhecidos e acolhidos." (STJ, EREsp nº 163687, 3ª Seção, Relator Ministro Gilson Dipp, por unanimidade, j. 10/02/1999, DJ 15/03/1999, pág. 0094);

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ÍNDICE INTEGRAL. LEI 8.213/91.

I - Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91. Portanto, sendo o benefício concedido após a promulgação da Constituição Federal, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.

II - Na vigência da Lei 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados segundo a variação do INPC (e dos demais índices que o sucederam), o que não ofende a garantia de preservação do seu valor real, não se podendo aplicar índice outro sem a prévia autorização legal.

Agravo regimental desprovido." (AGA nº 507083/MG, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 16/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 339).

Assim, não há falar em reajuste pelo critério integral quando do primeiro reajuste do benefício, pois **"Após o advento da Constituição Federal, não se aplica o critério de revisão previsto na Súmula 260-TFR"** (STJ, REsp nº 429.446/RJ, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 06/08/2002, DJ 02/09/2002, pág. 234).

Por outro lado, ressalta-se que a norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, teve aplicabilidade somente no tocante aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Para os benefícios concedidos após a promulgação da Constituição, como é o caso dos autos, a regra não tem aplicabilidade, não havendo embasamento para o reajuste com base em equivalência salarial.

Sobre o tema o Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, já se pronunciou, cuja orientação é aqui adotada. Transcrevo, a propósito, as seguintes ementas de julgado:

"EMENTA: - Previdência social. Reajuste. - No tocante à questão da súmula 260 do extinto TFR em face do disposto no artigo 58 do ADCT, está ela prejudicada pelo provimento do recurso especial a esse respeito. - Por outro lado, a sentença de primeiro grau, mantida pelo acórdão recorrido, determinando a aplicação do artigo 58 aos ora recorridos, só ofendeu o disposto nele ao aplicá-lo também a Maria Thereza Coelho Netto Guimarães, que por ele não está alcançada por ter sido seu benefício concedido em 18.04.91, e, portanto, depois da promulgação da Constituição de 1988, certo como é que o referido dispositivo constitucional só se aplica aos benefícios concedidos antes dessa promulgação. Recurso extraordinário conhecido em parte e nela provido." (RE nº 260.645/RJ, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 27/06/2000, DJ 05/09/2000, p. 118);

"EMENTA: - Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que somente os benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas - como a presente - após 05 de outubro de 1988. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE nº 286.055/SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 18/12/2000, DJ 16/03/2001, p. 102);

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 58 DO ADCT. QUESTÃO PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO R.E.: IMPROCEDÊNCIA, POR GOZAR O INSS DE PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER (ART. 188 DO CPC). 1. O agravante suscita questão preliminar de intempestividade do recurso extraordinário. A alegação é rejeitada, pois o recorrente, INSS (autarquia), dispõe de prazo em dobro para recorrer (art. 188 do CPC). 2. No mais, a decisão agravada, ao afastar a aplicação do art. 58 do ADCT a benefícios previdenciários concedidos após o advento da Carta de 1988, decidiu em conformidade com pacífica orientação desta Corte, já que essa norma constitucional somente se refere aos benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social, na data da promulgação da Constituição Federal. 3. Agravo improvido." (RE nº 273.501-Agr/RJ, Relator Ministro SYDNEY SANCHES, j. 16/10/2001, DJ 08/03/2002, p. 62).

O autor não tem direito à equivalência salarial, considerando que seu benefício foi concedido após o advento da Constituição Federal de 1988.

A última divergência a respeito da aplicação do artigo 58 ADCT foi da competência de setembro de 1991, quando a Previdência Social, equivocadamente, não repassou aos benefícios o percentual de aumento do salário mínimo, no índice de 147,06%.

Ocorre que mesmo o reajuste de 147,06% foi pago aos aposentados em prestações devidamente corrigidas, segundo a variação do INPC, nos termos do § 6º do art. 41 da L. 8.213/91, em sua antiga redação, consoante as Portarias nºs 302/92 e 485/92, do Ministério da Previdência Social.

Já aplicada a variação do INPC, não tem sentido o reclamo da parte autora, no sentido de que seria cabível esta incidência. Além disto, existe "impossibilidade de acumulação dos índices de 79,96% e 54,60% em face mesmo de tais índices se referirem ao mesmo período" (REsp 186764 / SP, Min. GILSON DIPP). Isto porque os 79,96% já haviam sido deduzidos quando da correção de 147,06%, sendo objeto da Portaria de número 10, de 2/04/92, não tendo cabimento, desta forma, o bis in idem (79,96% sobre 54,06%) pretendido pela parte autora. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 198.743/RJ (DJ 13/03/2000, p. 190), valendo aqui transcrever trecho do voto do Ministro Gilson Dipp, relator de referido recurso, que assim se pronunciou:

"No que toca à correção monetária das parcelas pagas com atraso pelo INSS, referentes aos 147,06%, razão ainda assiste à autarquia, porquanto notoriamente foram pagas de forma atualizada, de conformidade com as Portarias MPS 302, de 20.07.92 e 485, de 1º.10.92, não sendo exigível correção monetária".

No mesmo sentido precedente deste Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. ÍNDICE DE 147,06%. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PRESTAÇÕES PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE.

I - Superada a questão dos 147,06%.

II - Não há que se falar em atualização monetária das prestações pagas administrativamente referentes às diferenças da porcentagem de 147,06% (setembro/91), considerando que de acordo com a Portaria 485 de 01/10/1992, art. 1º, as diferenças foram pagas, a partir da competência de novembro de 1992, em 12 parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do § 6º, do art. 41 da Lei nº 8.213/91.

III - Apelação do INSS e reexame necessário providos." (AC nº 893259/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 304).

Com relação ao teto previdenciário, o Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é autoaplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (**AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34**). Mais recente, transcreve-se a seguinte ementa de aresto da Excelsa Corte:

"EMENTA: 1. Agravo regimental: motivação da decisão agravada: necessidade de impugnação. 2. Benefício previdenciário de prestação continuada: limitação do valor ao teto dos respectivos salários de contribuição, nos termos da L. 8.213/91: acórdão recorrido que se harmoniza com o entendimento do STF no sentido de que cabe ao legislador ordinário definir os critérios para a preservação do valor real do benefício (art. 202, caput, da CF - redação primitiva); precedente (AI 279377 AgR-ED, Ellen Gracie, DJ 22.6.2001)." (AI 479518 - AgR/SP, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 30/04/04).

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 e 33 da LEI 8.213/91. Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."

Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.

Agravo desprovido" (AGRESP nº 395486/DF, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 394);

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91. Precedentes

Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 643293/SP, Relator Ministro Paulo Medina, j. 03/03/2005, DJ 16/05/2005, p. 435).

Quanto ao coeficiente aplicável para apuração da renda mensal inicial, também não tem guarida a pretensão do autor. Dispunha o art. 202, parágrafo 1º, da Constituição Federal o seguinte:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, (.....)

§ 1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher".

Portanto, a Constituição Federal criou o direito à aposentadoria proporcional, porém remeteu ao legislador ordinário o estabelecimento das regras a ela relativas. Não há dissociação entre o **caput** do artigo mencionado e seu parágrafo, no qual restou firmado que a aposentadoria, inclusive a proporcional, era benefício deferível ao trabalhador e que teriam suas regras veiculadas por lei infraconstitucional. Isto está claro do texto constitucional diante da expressão **"nos termos da lei"** ali constante.

Por sua vez, a legislação ordinária que disciplinou acerca dos benefícios foi a Lei nº 8.213/91, que em seu art. 53, inciso II, disciplinou a aposentadoria proporcional da seguinte forma:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - (omissis)

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço".

Desta forma, tendo a renda mensal inicial da parte autora sido calculada de acordo com a Lei nº 8.213/91, conforme se verifica de demonstrativo juntado aos autos, não se verifica qualquer irregularidade praticada pelo INSS ao conceder a aposentadoria questionada.

Não há como emprestar à expressão "proporcional", utilizada no texto constitucional, a sua singela mensuração matemática. O termo proporcional tem maior significado no sentido de aposentadoria precoce, em antítese à aposentadoria com tempo integral, restando para o legislador ordinário estabelecer o percentual a incidir sobre o salário de benefício.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça enfrentou a questão:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL.

1. Para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a renda mensal inicial para o homem é de 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, aumentando-se na proporção de 6% a cada novo ano completado, até o valor máximo de 100%.

2. Recurso não conhecido." (REsp nº 219858/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 07/10/99, DJ 05/06/2000, p. 234).

O egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto: **"PREVIDENCIÁRIO: REVISÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 202, § 1º DA CF/88. APOSENTADORIA PROPORCIONAL AO TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE.**

ARTIGO 53 DA LEI 8.213/91.

I - A Constituição Federal deixou ampla margem ao legislador ordinário para determinar o percentual a ser aplicado no cálculo da aposentadoria proporcional.

II - O critério adotado para a fixação do coeficiente de cálculo do benefício encontra-se preconizado no artigo 53, I e II da Lei 8.213/91.

III - O artigo 53 da Lei 8.213/91 não afronta o artigo 202, § 1º, da CF/88.

IV - O vocábulo "proporcional" previsto no artigo 202, § 1º, da Constituição Federal não garantiu proporcionalidade matemática entre tempo de serviço e percentual máximo da renda mensal inicial, não havendo incompatibilidade entre o artigo 53 da Lei 8.213/91, que estabeleceu o percentual de 70% como coeficiente de cálculo para as aposentadorias proporcionais de homens e mulheres e o artigo 202, § 1º da CF/88.

V - Recurso improvido." (AC nº 461484/SP, Relator Desembargador Federal ARICÊ AMARAL, j. 11/12/2001, DJU 28/06/2002, p. 532).

Desta forma, o pleito dos autores não tem procedência, uma vez que a norma do art. 202, parágrafo 1º, da CF, restou integralizada com o disposto no art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Assim, tendo o autor 33 anos, 05 meses e 29 dias (tempo incontroverso nos autos), o INSS aplicou o coeficiente de cálculo de 88%, em conformidade com regras do artigo 53, II da Lei 8.213/91, não tendo o autor direito ao coeficiente de 94% como requerido.

No tocante a correção monetária pelo suposto atraso no primeiro pagamento, temos que o termo inicial do benefício foi fixado em 18/02/93, apesar de requerido em 30/04/93, em observância do artigo 49, I, "a", da Lei 8.213/91, visto que o afastamento do trabalho se deu em 18/02/93 e o benefício foi requerido dentro do prazo de 90 dias (30/04/93). Ademais, o primeiro pagamento foi efetuado no 10º dia útil do mês de julho/93, devidamente corrigido no período de 18/02/93 a 30/05/93, conforme informação do INSS constante no documento de f. 74-verso, restando indevida a correção postulada pelo autor.

É pacífico na jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça que os segurados não têm direito à incorporação de expurgos inflacionários nos benefícios previdenciários, tanto nos reajustes da renda quanto na atualização dos salários de contribuição.

A discussão nos autos não é atinente à atualização monetária de parcelas em atraso apuradas em conta de liquidação, situação que daria ensejo à adoção de índices inflacionários, diferentemente da hipótese albergada na sentença, cujos índices de correção monetária são aqueles previamente definidos em lei.

A respeito, transcrevo os seguintes textos de ementas de aresto:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTES POSTERIORES. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de não existir direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão.

2. Embargos Declaratórios acolhidos." (STJ; EREERS nº 164778/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, j. 27/03/2001, DJ 07/05/2001, p. 158);

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. Em não tendo sido apreciada a questão relativa à incidência dos expurgos inflacionários no reajustamento do benefício previdenciário, é de se reconhecer a ocorrência de omissão no decisor.
3. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os índices inflacionários são devidos, tão-somente, na apuração da correção monetária da conta de liquidação, não podendo incorporar-se no cálculo de reajustamento de benefícios previdenciários, a exemplo do que já foi decidido pela Suprema Corte, em relação aos vencimentos dos servidores públicos.
4. Embargos acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes." (EDRESP nº 163485/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 409);
"Descabe a inclusão dos expurgos inflacionários na atualização dos salários-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, devendo-se aplicar o índice previsto na legislação pertinente.- Recurso especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido." (REsp nº 211253/SC, Relator Ministro Vicente Leal, j. 25/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 211).

Assim sendo, tendo sido a renda mensal inicial e os reajustes do benefício do autor efetuado sob o manto da legislação previdenciária, compatível com os preceitos constitucionais, nenhuma diferença de proventos lhe é devida.

Portanto, não traz a parte autora qualquer questionamento que obscureça ou faça sucumbir a consagrada orientação pretoriana indicada, da qual comungo integralmente. Enfim, os fundamentos sobre os quais se alicerçaram os precedentes jurisprudenciais apontados são suficientes para, por si sós, afastar a pretensão da parte autora.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616), deixo de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, considerando que é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.079684-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JESUINO BAPTISTA ANDRIANO

ADVOGADO : DORLAN JANUARIO

No. ORIG. : 96.00.00053-2 3 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença que acolheu a preliminar de prescrição quanto aos pedidos de reajuste do Piso Nacional de Salários e conforme o Decreto nº 2.284/86, bem como a incorporação dos índices integrais de inflação de junho/87 e fevereiro/89; julgou improcedentes os pedidos de correção monetária mês a mês, ante a inconstitucionalidade do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, da aplicação da variação do INPC no período de março a agosto de 1991, da atualização do 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, aplicando-se a ORTN/OTN, na forma da Lei nº 6.423/77, e da aplicação dos critérios de reajuste previstos na Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos; e procedente o pedido de aplicação da variação integral do IRSM nos meses base de fevereiro e março de 1994, para fins de conversão do valor do benefício em URV, considerando a URV do primeiro dia de cada mês, e recalculando o teto em decorrência dos reajustes determinados. As diferenças apuradas deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, acrescidas de juros de mora contados da citação. Ante a sucumbência recíproca, as custas processuais, honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa e periciais (R\$ 250,00) deverão ser proporcionalmente distribuídos e compensados, observando, no entanto, ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma parcial da sentença, aduzindo ser indevida a aplicação da variação integral do IRSM nos meses de agosto de 1993 a fevereiro/94 quando da conversão do valor do benefício em URV. Subsidiariamente, postula pela condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, uma vez que obteve êxito em parte mínima do pedido.

A parte autora, por sua vez, recorre adesivamente, aduzindo que a prescrição não pode incidir sobre o fundo de direito, mas somente sobre valores devidos em período anterior ao quinquênio contado do ajuizamento da ação. Aduz ser devida a atualização monetária, mês a mês, haja vista que não houve manifestação pela Suprema Corte quanto à sua

inconstitucionalidade; que no período de março a agosto de 1991 deve ser aplicado o reajuste que dê atendimento ao princípio constitucional de manutenção do poder aquisitivo dos benefícios.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da prescrição

A prescrição não atinge o direito do segurado e sim eventuais diferenças ou prestações devidas no período anterior ao quinquênio contado a partir do ajuizamento da ação.

Nesse sentido, colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 85/STJ

- Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito.

Recurso não conhecido.

(STJ; RESP nº 397587; 5ª T.; Rel. Ministro Felix Fischer; DJ de 03/06/2002; pág. 256)

Do mérito

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 03.01.1983 (fl. 30).

Conforme pacífico entendimento desta Corte, os critérios de reajuste determinados pela Súmula 260 do TFR são aplicáveis até a entrada em vigor da norma prevista no art. 58 do ADCT, em abril de 1989, momento em que as defasagens até então observadas foram superadas pela aplicação dos critérios estabelecidos em referido dispositivo constitucional.

Assim, tendo a parte autora ajuizado ação em 02 de abril de 1996, restam prescritas as parcelas nas quais haveria diferenças a serem apuradas através da aplicação do índice integral no primeiro reajuste do benefício, ou da utilização do salário mínimo atual e não o anterior, nos termos da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, salientando que referida prescrição foi observada na r.sentença recorrida.

A propósito, confira-se o aresto do Colendo Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL. OCORRÊNCIA.

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ; RESP nº 524170; 5ª Turma; Relatora Ministra Laurita Vaz; p. 15.09.2003, pág. 385)

A incorporação de índices expurgados da inflação sobre os benefícios previdenciários encontra-se destituída de fundamentação legal, matéria esta já pacificada em nossas Cortes Superiores, não cabendo maiores discussões acerca do tema, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTES POSTERIORES. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de não existir direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão.

Embargos Declaratórios acolhidos.

(STJ; EREERS nº 164778; Rel. Ministro Edson Vidigal; DJ de 07/05/2001, pág. 158)

Assim, se efetuada a incorporação dos índices de inflação no período anterior à Lei nº 8.213/1, estaria em desacordo com o disposto no artigo 58 do ADCT/88 que prevê a manutenção do valor do benefício em número de salários mínimos que tinha à época da concessão e, se posterior à aludida lei, não estaria dando cumprimento ao seu artigo 41, inciso II, que prevê apenas o reajustamento dos benefícios com a aplicação do INPC, o qual foi substituído pelo IRSM e assim sucessivamente, restando, assim, respeitado o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios previsto na Constituição da República.

Em se tratando da URP, desnecessário se faz maiores dilações acerca do tema, já que se constitui em matéria pacificada em nossas Cortes Superiores, a exemplo do posicionamento emanado do E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento de Recurso Extraordinário nº 200820, cuja ementa cito a seguir:

TRABALHADOR - REAJUSTE DE VENCIMENTOS - URP DE FEVEREIRO DE 1989 - DECRETO-LEI Nº 2.335/87 - LEI Nº 7.730/89 - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar na Ação Direta de Inconstitucionalidade a questão do reajuste mensal instituído pelo Decreto-Lei nº 2.335/87, afastou a existência de direito adquirido ao percentual de 26,06% relativo à reposição da URP sobre vencimentos do mês de fevereiro de 1989, em face de ter ocorrido revogação por norma superveniente - Lei nº 7.730/89 - que apanhou em curso as parcelas a ele correspondentes, antes de consumar-se o período aquisitivo.

Questão examinada em face de servidores públicos, cujo fundamento também se aplica em relação aos trabalhadores em geral.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(Rel. Min. Ilmar Galvão, Julg. em 18.06.96)

Nesse sentido, aliás, já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa a seguir transcrevo: *RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. DIFERENÇA SALARIAL. URP. ABRIL E MAIO DE 1988 (16,19%). FEVEREIRO DE 1989 (26,05%).*

1 - Consoante entendimento pacífico do STF e do STJ, não há direito adquirido ao reajuste de 26,05% (fevereiro/89).

2 - Referente à URP de abril/maio de 1988, o reajuste dever ser reduzido a 7/30 de 16,19%.

3 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido.

(STJ; 6ªT.; RESP 356366; Rel. Min. Fernando Gonçalves; DJ de 08/04/2002, pág. 294)

A pretensão da parte autora quanto à aplicação do percentual de 79,96% sobre os benefícios no mês de setembro de 1991, inclusive sobre a incorporação do abono de 54,6% não encontra amparo legal.

O INPC do período de março a agosto de 1991 fez um total de 79,96%, sendo que ele não poderia, em setembro de 1991, ser aplicado em sobreposição ao abono concedido de 54,60%, este previsto no artigo 146 da Lei nº 8.213/91, o qual consistiu em uma prévia da variação do custo da cesta básica para o período, estando, portanto, embutido naquele índice.

Assim, a aplicação concomitante dos dois índices de preço no mesmo período cumulária em "bis in idem", o que é expressamente vedado.

A propósito do tema, transcrevo:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. ÍNDICE 147,06%. LITISPENDÊNCIA. INPC DE MARÇO A AGOSTO DE 1991 (79,96%). ABONO DE 54,60%. INCORPORAÇÃO.

Litispendência confirmada de respeito ao índice de 147,06%.

2. Impossibilidade de acumulação dos índices de 79,96% e 54,60% em face mesmo de tais índices se referirem ao mesmo período.

3. Recurso conhecido em parte, mas desprovido.

(STJ; RESP nº 186764; Rel. Ministro Gilson Dipp; DJ de 06/09/1999, pág. 112)

Desta forma, descabida a aplicação do percentual de 79,96% sobre o benefício da parte autora em setembro de 1991, incluindo-se para tanto o abono de 54,60%.

Quanto à preservação do valor real do benefício:

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

Art. 201:

§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumpra assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

I - (...)

II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º *verbis*:

Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

(...).

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios de antecipação previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste e o período quadrimestral, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício. Assim, o segurado tinha garantido o direito às antecipações no percentual excedente a 10%, as quais seriam compensadas na data-base.

Desta forma, os resíduos de 10% do IRSM verificados nos meses que compuseram o quadrimestre-base foram incorporados no reajuste efetivado na respectiva competência. A exemplo disso, as antecipações verificadas nos meses de novembro e dezembro foram compensadas quando do reajuste efetivado no mês de janeiro de 1994.

Entretanto, com a edição da Medida Provisória 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8880/94, houve a expressa revogação da Lei nº 8.700/93, bem como do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, culminando, assim, pela extinção do critério de antecipações do percentual excedente a 10% da variação do IRSM, determinando, ainda a conversão do valor nominal do benefício em URV, a partir de 01 de março de 1994. Confira-se:

Art. 20 - Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observando-se o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente.

II - extraíndo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.

(...)

§ 3º - Da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em cruzeiros reais, na competência de fevereiro.

Verifica-se, pois, que a autarquia ao proceder o reajuste dos benefícios nos termos da legislação vigente, atende ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto na Carta Magna.

Assim, não causa qualquer ofensa ao direito adquirido do segurado a não inclusão do percentual de 10% referente a janeiro de 1994 e 39,67% em fevereiro de 1994, uma vez que não se aperfeiçoou o lapso temporal necessário, diante da revogação da Lei nº 8.700/93.

A propósito, colaciono o julgado que segue:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - CONVERSÃO EM URV - LEI 8.880/94 - LEI 8.213/91, ARTIGO 41, II - IPC - INPC - REVISÃO - JUROS MORATÓRIOS - ART. 219, DO CPC - ARTS. 1.536, PARÁGRAFO 2º E 1.062, DO CCB - SÚMULA 204/STJ.

- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do artigo 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

- Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.

- Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

- A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes.

- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados pelo seu art. 41, II, fixando-se o INPC e sucedâneos legais como índices revisores dos benefícios. Incabível a aplicação do IPC.

- Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida. Súmula 204/STJ.

- Os juros de mora, nas ações previdenciárias, devem incidir à taxa de 1% ao mês, a partir da citação válida. Precedentes.

- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ; RESP 456805; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; DJ de 19.12.2003, pág. 571)

Frise-se, ainda, que já foi estabelecida reiteradas vezes, a correção do critério legal de divisão do valor dos benefícios no quadrimestre anterior pela URV do último dia de cada mês, e não pelo primeiro dia, sendo que já afirmou a jurisprudência que a inteligência do artigo 20, I e II, da Lei 8880/94 "não acarretou redução do valor de benefício" (STJ-RESP 416377; Relator Ministro Jorge Scartezini; 5ª Turma). No mesmo sentido se decidiu no RESP de nº 354648, do mesmo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, de relatoria do Ministro Gilson Dipp, também da 5ª Turma.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º, "a", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

(...)

Desta forma, razão alguma assiste à parte em sua pretensão, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor** para afastar a prescrição do fundo de direito e **dou provimento ao apelo do réu** para efeito de julgar improcedente a ação. Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a

aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.083539-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANELISE PENTEADO OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANUEL DOS SANTOS BECO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JAIR CAETANO DE CARVALHO e outros

No. ORIG. : 95.00.51888-0 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

- Cuida-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença prolatada nos autos de embargos à execução, distribuídos em 29.09.95, com vistas ao reconhecimento de excesso na execução de título judicial (fls. 02-07).
- A sentença rejeitou os embargos, determinando a remessa dos autos ao Contador para apurar eventual diferença, atualizando os valores a partir dos que foram homologados por sentença (fls. 12-15).
- O INSS interpôs apelação. Sustentou que o pagamento, na forma do art. 730 do CPC, somente será realizado quando esgotadas as impugnações ofertadas, inclusive com o fornecimento de dados pelo instituto, se necessário, uma vez que as verbas públicas são indisponíveis; pugna pelo provimento da apelação, com a reforma da r. sentença (fls. 19-21)
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal (fls. 23-25).

DECIDO

- O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível ou improcedente.
- É a hipótese do caso vertente.
- A norma processual civil em vigor impõe ao apelante o atendimento a certos requisitos, para que sua insatisfação alce às Superiores Instâncias e seja reapreciada a sentença proferida (art. 514 do CPC).
- Nesse sentido, a petição a consubstanciar o inconformismo revelará pressupostos de ordem subjetiva e objetiva que autorizarão sua admissibilidade em segundo grau de jurisdição, sob pena de se afigurar inepta.
- Assim, para além da verificação da recorribilidade do *decisum*, da tempestividade, singularidade e adequação do recurso, bem como do recolhimento do preparo, se o caso, e adoção da forma legalmente preconizada para sua interposição, se ausentes os fundamentos de fato e de direito que revelem a irresignação do sucumbente, não se há falar em conhecimento da apelação (art. 514, II, CPC). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRECLUSÃO - INOCORRÊNCIA - IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DOS CÁLCULOS - DESCABIMENTO - PENA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - AFASTAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Afasta-se a alegação de preclusão do direito do credor oferecer cálculos de liquidação, uma vez que, conforme determinação contida na sentença proferida no feito principal, cabia inicialmente ao INSS o fornecimento de relação dos valores pagos, para que, posteriormente, pudesse efetivamente ser apresentada a memória de cálculo.*
2. *Desatende o artigo 514 do CPC a apelação que limita-se a contrariar o teor da sentença que manteve os cálculos do credor, sem a indicação objetiva dos erros existentes na conta de liquidação.*
3. *Não há que se falar em litigância de má-fé se ausentes as hipóteses do art. 17 do CPC, observado o regular contraditório, considerando, ainda, o fato de que a apelante tem obrigação funcional de apresentar defesas e recursos em função do interesse público que defende.*
4. *Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados conforme entendimento desta E. Segunda Turma.*
5. *Apelação parcialmente provida.*"(TRF - 3ª região, 2ª Turma, AC 402624/SP, j. 17.09.2002, rel. Juiz Fed. Conv. Mauricio Kato, v.u., DJU de 07.11.2002, p. 428).

In casu, a apelante descuroou-se de apontar, objetivamente, as razões de eventual inadequação dos cálculos acolhidos pelo Juízo *a quo*, limitando-se a sustentar que o as verbas públicas são indisponíveis, e que devem ser esgotadas as impugnações ofertadas em face do valor a ser liquidado. Dada a generalidade com que são formuladas, alegações de tamanha amplitude não têm o condão de ilidir a sentença prolatada em desfavor do recorrente, e acabam por acarretar a inadmissão do recurso.

- Ademais, nota-se que o INSS procedeu ao depósito do valor do débito (fls. 124), o que prejudica sua alegação de que "o pagamento (...) far-se-á apenas quando esgotadas as impugnações ofertadas contra o valor liquidado (...)".
- POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.016674-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : CLAITON DO AMARAL MELO

ADVOGADO : ANTONIO BUENO NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE MARIA RICARDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00185-8 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice integral de aumento no primeiro reajuste, para preservar o seu valor real, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora em custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

Trata-se de benefício previdenciário concedido após a promulgação da Constituição, portanto, fica afastada a aplicação da Súmula 260 TFR, tanto para o primeiro reajustamento, como para os posteriores, eis que a referida Súmula aplica-se apenas aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988 (REsp 426.539 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp 243.512 SP, Min. Fernando Gonçalves; REsp 228.689 RJ, Min. Hamilton Carvalhido).

O critério de reajuste observado para os benefícios concedidos após a Constituição de 1988 é o previsto no art. 41 da L. 8.213/91, que definiu o INPC como critério de correção monetária do valor do benefício, observado no primeiro reajuste o critério da proporcionalidade, o qual veio a ser sucedido pelo IRSM, na forma da L. 8.542/92, e o IPC-r, pela L. 8.880/94.

Em seguida, a L. 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996, e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Mesmo que se cogitasse do direito superveniente, cumpre salientar que os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%) e junho de 2001 (7,66%), com o emprego de índices estabelecidos pela L. 9.971/00, MP 2.187-13/01 e D. 3.826/01.

Ainda agora, em sessão plenária, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 376.846 SC, afastou a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, pelo que devem prevalecer os índices acima apontados, decorrentes das referidas prescrições legais.

Portanto, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp 429.627 RJ, Min. Felix Fischer).

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento ao presente recurso, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.046924-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : SILVIO DE BRITO GOMES

ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO e outros

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.02.04742-0 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Proposta ação ordinária, objetivando a condenação do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS ao recálculo da renda mensal inicial do benefício, mediante a inclusão do auxílio-acidente no valor dos salários-de-contribuição que serviram de base para o cálculo da aposentadoria, e pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros .

A r. sentença recorrida, de 21.10.97, submetida ao reexame necessário, condena a parte ré a recalcular a renda mensal inicial da aposentadoria, mediante a inclusão do auxílio-acidente no valor dos salários-de-contribuição considerados no cálculo, sem prejuízo do pagamento concomitante do benefício acidentário, bem assim o pagamento das prestações vencidas, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios fixados em 10% das diferenças devidas.

Em seu recurso, a parte ré pugna pela reforma da decisão recorrida. Por seu turno, a parte autora pleiteia a majoração do percentual dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento)

Subiram os autos, por força do reexame necessário, com as contrarrazões.

Relatados, decido.

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de inclusão dos valores recebidos a título de auxílio-acidente na base de cálculo de outro benefício, no caso, aposentadoria por tempo de serviço (DIB 29.09.92).

Considerada a possibilidade de cumulação de aposentadoria com o auxílio-acidente, não se pode aceitar a sua inclusão no valor do salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial, eis que acarretaria *bis in idem*, diante da vitaliciedade do auxílio-acidente.

Não é outro o sentido da L. 9.528/97, ao modificar, nesta matéria, a L. 8.213/91, visto que, ao determinar o cômputo do auxílio-acidente, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, fê-lo também inacumulável com o recebimento de aposentadoria, haja vista o art. 86, § 3º, da L. 8.213/91 (REsp 246.195 SP, **Min. Edson Vidigal**; REsp 182.205 SP, **Min. Hamilton Carvalhido**; REsp 17.913 SC, **Min. Felix Fischer**).

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, dou provimento à remessa oficial e ao recurso, dado que ,em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, porquanto se trata de beneficiária da assistência judiciária. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.067269-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEDYR MAGNONI ZORZELLA

ADVOGADO : NILZE MARIA PINHEIRO ARANHA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 95.00.00080-3 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, com remessa oficial, em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado pela parte autora na petição inicial e determinou à autarquia que efetuasse o pagamento

à autora do pecúlio a que teria direito seu esposo já falecido, com a atualização prevista no artigo 82, da Lei nº 8.213/91 (remuneração básica da poupança) até o ajuizamento da ação e daí em diante pelos critérios da Lei nº 6.899/81.

Em suas razões de apelação, o INSS sustenta que o artigo 82, inciso II, da Lei nº 8.213/91 foi revogado, não podendo ser aplicado ao caso concreto. Pleiteia a reforma da sentença.

Com as contra-razões, os autos subiram a este Tribunal.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Pretende a parte autora ver reconhecido seu direito ao recebimento do pecúlio ao qual teria direito seu marido já falecido.

Das provas acostadas aos autos, verifica-se que o segurado falecido após sua aposentadoria (NB 77.107.296-1), em 01/12/94, verteu contribuições para a Previdência entre os meses de janeiro de 1985 até abril de 1994.

O pecúlio era benefício de prestação única, cujas hipóteses que autorizavam o seu pagamento estavam definidas no artigo 81 da Lei nº 8.213/91.

A pretensão da autora foi acolhida com fundamento no inciso II do artigo 81, c.c. o artigo 111, ambos da Lei nº 8.213/91.

Vertidas contribuições à Previdência Social após a aposentadoria, devem elas ser devolvidas ao segurado (hipótese do inciso II do art. 81 da Lei de Planos de Benefícios), observado quanto às circunstâncias o disposto no artigo 85 da Lei nº 8.213/91, no artigo 51 do Decreto nº 77.077/76 (CLPS) e artigo 55, caput, do Decreto nº 89.312/84 (CLPS).

O dispositivo legal em questão foi revogado pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994 (artigo 29), porém foi ressalvado o direito do aposentado por idade ou por tempo de serviço pelo Regime Geral da Previdência Social, que vinha contribuindo até então, de receber, em pagamento único, o valor correspondente à soma das importâncias relativas às suas contribuições posteriores à aposentação, remuneradas de acordo com o Índice de Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário do primeiro dia, quando do afastamento da respectiva atividade (artigo 24, parágrafo único).

No presente caso, o segurado se afastou da atividade que exercia após a aposentadoria, em virtude de seu falecimento, em 29/12/94, o que garante aos dependentes o recebimento da importância a que teria direito o segurado a título de pecúlio, na forma do parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.870/94, conforme lhes é autorizado pelo artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que é aplicado indistintamente a todos os benefícios previdenciários.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça tem reconhecido aos dependentes o direito de receber o pecúlio não recebido em vida pelo segurado, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. SUCESSORES. POSSIBILIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91.

- O fundo de pecúlio constitui um direito patrimonial, que não sendo recebido em vida pelo segurado, será pago aos dependentes habilitados à pensão por morte ou aos sucessores.

- Recurso especial não conhecido." (REsp nº 222689/SP, Relator Ministro Vicente Leal, j. 29/03/2000, DJ 24/04/2000, p. 79);

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - PECÚLIO

- Constituindo o pecúlio direito patrimonial, não havendo o segurado recebido em vida, conseqüentemente é devido o seu recebimento pelos habilitados a pensão por morte ou, na sua falta, pelos sucessores na forma da lei civil." (REsp nº 206537/SP, Relator Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 01/06/1999, DJ 01/07/1999, p. 218).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional.

Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para explicitar as verbas acessórias.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.073268-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES PORTO
ADVOGADO : VAGNER DA COSTA
No. ORIG. : 93.00.00017-8 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP
DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução por ela promovidos, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário.
- O INSS alega que não há diferenças a serem apuradas, de modo que a execução não poderia prosseguir, ou, subsidiariamente, que seja elaborada nova conta.
- Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

- Como se pode observar às fls. 33-70, já houve prolação de sentença nestes autos, tendo sido interposto o recurso de apelação e proferido o subsequente acórdão pela Primeira Turma deste E. Tribunal, o qual, por sua vez, deu provimento à apelação do INSS (fls. 51-70), para apresentação de novos cálculos, certificado o trânsito em julgado em 03.05.01 (fls. 72).
- Às fls. 81-86, foi realizada perícia contábil, com posterior manifestação das partes (fls. 88 e 90), tendo o Juízo *a quo* prolatado nova sentença (fls. 119-120), objeto de interposição de apelo por parte do INSS (fls. 123-126).
- Tendo em conta o trâmite processual acima alinhavado, o ato decisório proferido nestes autos, ora objeto de apelo, não pode ser considerado sentença, sob pena de afronta à coisa julgada; incabível, portanto, a prolação de nova sentença, não há de ser conhecido o apelo interposto.
- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS.**
- Intimem-se e publique-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.088560-0/SP
RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : APARECIDO ALVES DOS SANTOS e outro. e outro
ADVOGADO : LUCIA HELENA CARLOS ANDRADE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HISAKO YOSHIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.05086-6 11 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o recálculo da renda mensal inicial com a inclusão do décimo terceiro salário, bem assim a conversão para URV e a preservação do valor real do benefício, sobreveio sentença de improcedência do pedido, sem condenação em custas e honorários em razão da gratuidade. Em seu recurso, a parte autora suscita preliminar de nulidade da sentença, por não ter sido apreciado o pedido de preservação do valor real. No mais, pugna pela reforma integral da decisão recorrida. Subiram os autos, com as contra-razões.

Relatados, decido.

É *citra petita* a r. sentença recorrida por não apreciar todo pedido deduzido na petição inicial, ou seja, a preservação do valor real do benefício.

Embora nula a sentença, não é caso de se restituir os autos à primeira instância, sendo aplicável, à espécie, o art. 515, § 3º, do C. Pr. Civil, por ter sido obedecido o devido processo legal, por isso passo à análise do mérito.

Os benefícios previdenciários foram concedidos em 30.09.92 e 21.09.92. Na época da concessão dos benefícios, o décimo-terceiro salário integrava o salário-de-contribuição na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário-de-benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da L. 8.212/91, e art. 29, § 3º, da L. 8.213/91.

Com o advento da L. 8.870/94, que alterou a redação do art. 29, § 3º, da L. 8.213/91, o décimo-terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

Portanto, respeitado o valor-teto do salário-de-contribuição no período, nos termos do § 5º do art. 29 da L. 8.213/91, a parte autora tem direito à inclusão da gratificação natalina ao salário-de-contribuição para fins de apuração da renda mensal inicial (TRF-3ª Região, REOAC 2004.03.99.025226-0, Des. Fed. Jediael Galvão; AC 2002.61.26.005531-0, Des. Fed. Antonio Cedenho; AC 2005.61.83.004673-1, Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira).

Não deve prosperar o pedido de reajuste do benefício em razão da perda do seu valor real, considerado o disposto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal, que assegura o reajuste dos benefícios, a fim de preservar-lhes o valor real, conforme critérios definidos em lei.

De acordo com o art. 41 da L. 8.213/91, foi definido o INPC como critério de correção monetária do valor do benefício, para preservação do seu valor real, o qual veio a ser sucedido pelo IRSM, na forma da L. 8.542/92, e o IPC-r, pela L. 8.880/94.

Em seguida, a L. 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996, e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Mesmo que se cogitasse do direito superveniente, cumpre salientar que os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%) e junho de 2001 (7,66%), com o emprego de índices estabelecidos pela L. 9.971/00, MP 2.187-13/01 e D. 3.826/01.

Ainda agora, em sessão plenária, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 376.846 SC, afastou a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, pelo que devem prevalecer os índices acima apontados, decorrentes das referidas prescrições legais.

Portanto, mediante a aplicação de tais dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp 429.627 RJ, Min. Felix Fischer).

De outra parte, a L. 8.542, de 23 de dezembro de 1992, introduziu nova forma de reajuste dos benefícios, ao assegurar o reajuste quadrimestral e manter o IRSM - Índice de Reajuste do Salário Mínimo, trazendo, como novidade, entretanto, as *antecipações bimestrais*, consoante o disposto no art. 9º, (1º, a seguir transcrito:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

(...)

§ 1º São assegurados, ainda, aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

(grifei).

A L. 8.700/93, contra a qual se levanta neste feito, não alterou a periodicidade, mas tão-somente a forma de antecipação prevista na L. 8.542/92, que passou a ser mensal. Essa antecipação era compensável e não se confundia com reajuste ou aumento.

Mencionado diploma legal não colide com a Constituição, vez que, como sabido, o art. 201, § 2º, remeteu ao legislador ordinário a competência para estabelecer a fórmula matemática dos reajustamentos. A escolha desse ou daquele coeficiente resulta da discricionariedade atribuída ao legislador pela norma constitucional, para fazer valer a perenidade do poder de compra do benefício.

O reajuste quadrimestral, com antecipações mensais, foi a fórmula encontrada, à época, para preservar o valor real dos benefícios. Valendo-se da competência fornecida pela norma constitucional, o legislador ordinário limitou-se, portanto, a estatuir um critério que cumprisse o desiderato constitucional.

Esta a orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça, como segue:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PROCESSUAL CIVIL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE NOVEMBRO E DEZEMBRO/93 E JANEIRO E FEVEREIRO/94 - LEI 8.880/94 - JUROS MORATÓRIOS - PERCENTUAL - SÚMULA 204/STJ.

I - Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

II - Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes. III - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94.

Precedentes. IV - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes. V - Os juros moratórios nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir de citação válida, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Aplicação da Súmula 204/STJ. Precedentes. VI - Recurso conhecido e parcialmente provido." (REsp 464.264 PB, Min. Jorge Scartezini; REsp 292.055 RS, Min. Fontes de Alencar).

Não há que se falar, igualmente, em ilegalidade quando da conversão dos benefícios em URV - Unidade Real de Valor, porque o art. 20, da L. 8.880, de 27 de maio de 1994, assim dispõe:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observando-se o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e

II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.

(...)

§ 3º Da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em Cruzeiros Reais, na competência de fevereiro de 1994.

(...)".

Segundo referido diploma, os valores do benefício deveriam ser convertidos em URV do último dia dos respectivos meses, e assim convertidos os quatro últimos, seria encontrado o valor do benefício, em URV, pela média aritmética. Deve ser observado, todavia, que o citado § 3º assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Estavam os benefícios, assim, resguardados, em obediência ao princípio constitucional da irredutibilidade dos benefícios, insculpido no art. 201, § 2º, da Constituição Federal.

Por todo o exposto, tenho que os critérios de reajuste previstos nas L. 8.542/92 e 8.700/93, que estipularam reajustes quadrimestrais e antecipações bimestrais e mensais, bem como a L. 8.880/94, que determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV, não colidem com a Lei Maior, dado que observam os postulados da irredutibilidade dos benefícios e da preservação da manutenção de seu valor real.

Neste sentido, a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE. I. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes à competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. II - Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 313.382 SC, Min. Maurício Corrêa).

Posto isto, acolho a preliminar para anular a r. sentença, e com fundamento no art. 515, § 3º, do CPC, julgo parcialmente procedente a demanda, para incluir a gratificação natalina ao salário-de-contribuição na apuração da renda mensal inicial.

Vale ressaltar, que eventuais parcelas pagas administrativamente, a este título, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, *caput*, do C. Pr. Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante à prescrição, ressalta-se que a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas e não reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. O egrégio Tribunal Regional Federal da Quinta Região já decidiu que **"A PRESCRIÇÃO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA NÃO OCORRE COM RELAÇÃO AO FUNDO DE DIREITO, MAS APENAS COM RELAÇÃO ÀS PARCELAS DEVIDAS E NÃO RECLAMADAS NO PERÍODO ANTERIOR AOS 5 ANOS QUE PRECEDEM AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 103 DA LEI N. 8.213.**

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fs. 24).

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato recálculo do benefício, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.102668-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : ZULMIRA MARGARIDA MARTINS BERTUCCI

ADVOGADO : ROSANGELA CONCEICAO COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.36888-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 20.11.96, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a rever o benefício, mediante a vinculação dos seus valores, desde a época da concessão, ao limite máximo do salário-de-contribuição, a fim de preservar o seu valor real.

A r. sentença recorrida, de 02.10.97, julgou improcedente o pedido, uma vez que a aplicação dos índices de correção monetária pleiteados pela parte autora (ORTN/OTN/BTN/IPC) não encontra fundamento constitucional ou legal, e a condena ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os termos do art. 12 da L. 1.060/50.

Em seu recurso, a parte ré suscita a preliminar de julgamento *extra-petita*, e, no mérito, pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

É *extra petita*, nos termos do art. 460 do C. Pr. Civil, a r. sentença recorrida por apreciar pedido diverso do formulado, ou seja, a revisão do benefício com base na aplicação dos índices da ORTN/OTN/BTN/IPC.

Portanto, ocorreu violação das normas postas nos arts. 128 e 460 do C. Pr. Civil, impondo a anulação da sentença.

Versa a causa questão exclusivamente de direito e em condições de imediato julgamento, pelo que incide o art. 515, § 3º, do C. Pr. Civil.

Os benefícios concedidos a contar de 05.10.88 (CF/88), por força da própria Constituição, o foram a título precário, haja vista que muitos direitos e vantagens ali previstos tiveram sua normatização deferida à lei ordinária. Daí por que descabe falar-se em direito adquirido, quando a própria lei condiciona seu gozo. É o caso do art. 144 da Lei 8.213/91 que mandou tivessem os benefícios concedidos entre 05.10.88 e 05.04.91 suas rendas mensais iniciais recalculadas e reajustadas, de acordo com as regras da nova lei. Essas regras, não só incluem o recálculo com base na média dos 36 salários-de-contribuição (art. 31), como a adoção dos novos coeficientes (art. 53). (STJ, RE 177300 SP; **Min. GILSON DIPP**).

A L. 8.213/91 veio conferir eficácia à regra do art. 202, da CF, bem assim ao art. 201, § 3º, que estabelece a correção monetária de todos os salários-de-contribuição compreendidos no cálculo do benefício. Por isso, constitucionais os tetos do salário-de-contribuição (art. 135 da Lei n. 8.213/91), do salário-de-benefício (art. 29, § 2º, da Lei n. 8.213/91) e da renda mensal inicial (art. 33 da Lei n. 8.213/91). Veja-se o julgado:

Embargos de declaração convertidos em agravo regimental.

Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia. Ao decidir pela constitucionalidade do par. único do art. 144 da L. 8.213/91 (RE 193.456, Pleno, red. Maurício Corrêa, DJ 7.11.97), o Supremo Tribunal partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação.

Benefício previdenciário: limitação do valor dos salários de benefícios ao teto dos respectivos salários de contribuição, nos termos da L. 8.213/91: é da jurisprudência do Supremo Tribunal que cabe ao legislador ordinário

definir os critérios necessários ao cumprimento do disposto na norma constitucional. (RE 489207 ED/MG; Min. Sepúlveda Pertence).

Também não restou comprovado nos autos que a aplicação da legislação pretérita é mais favorável ao segurado, impondo a manutenção do decreto de improcedência.

Quanto à aplicação, no primeiro reajuste do benefício, de índice integral do aumento verificado, não se observa o critério de revisão previsto na Súmula 260 do ex-TFR e art. 58 do ADCT, em relação aos benefícios concedidos após a promulgação da Constituição Federal de 1988 (REsp 426.539 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp 243.512 SP, Min. Fernando Gonçalves; REsp 228.689 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 443.202 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp 259.452 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 234.647 RJ, Min. Hamilton Carvalhido).

Não deve prosperar, também, o pedido de reajuste do benefício em razão da perda do seu valor real, considerado o disposto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal, que assegura o reajuste dos benefícios, a fim de preservá-los o valor real, conforme critérios definidos em lei.

De acordo com o art. 41 da L. 8.213/91, foi definido o INPC como critério de correção monetária do valor do benefício, para preservação do seu valor real, o qual veio a ser sucedido pelo IRSM, na forma da L. 8.542/92, e o IPC-r, pela L. 8.880/94.

Em seguida, a L. 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996, e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Posteriormente, os benefícios foram reajustados, com o emprego de índices estabelecidos pela L. 9.971/00, MP 2.187-13/01, D. 3.826/01 e legislação superveniente.

Portanto, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, **Min. Jorge Scartezzini**; REsp 435.613 RJ, **Min. Gilson Dipp**; REsp 429.627 RJ, **Min. Felix Fischer**).

Posto isto, acolho a preliminar e anulo a r. sentença recorrida, e, de acordo com o art. 515, § 1º e 3º do C. Pr. Civil, julgo improcedente a pretensão.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, porquanto se trata de beneficiária da assistência judiciária. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.020800-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILBERTO RUIZ AUGUSTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MATEUS VOLPINI

ADVOGADO : IRMA MOLINERO MONTEIRO

No. ORIG. : 97.00.00228-8 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de revisão de benefício previdenciário formulado na petição inicial de fls. 02/05 e condenou a autarquia a recalcular o valor da renda mensal inicial do autor, nos termos mencionados no cálculo realizado pela parte autora, com condenação do INSS em custas e honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, o INSS sustenta que no cálculo da renda mensal inicial do autor foram adotados os índices oficiais. Aduz que há equívoco no cálculo apresentado pelo autor. Pugna pela improcedência do pedido.

Houve contra-razões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, ressalto que, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, exceto em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior a 60 salários mínimos, é de rigor o reexame necessário.

Dou por interposto, portanto, o presente reexame.

O autor é titular de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 20/05/96, data posterior à edição da Lei nº 8.213/91.

A renda mensal inicial do benefício foi calculada corrigindo-se os 36 últimos salários-de-contribuição para apuração do salário-de-benefício (fls. 10), de acordo com o § 3º do art. 201 e 202 da Constituição Federal e o art. 29 da Lei nº 8.213/91. Para atualização dos salários-de-contribuição foi utilizado o índice previsto no art. 31 da Lei nº 8.213/91. É o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça que os salários-de-contribuição, para o cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido após a atual Constituição Federal, devem ser corrigidos monetariamente pelo INPC, face à determinação expressa da Lei 8.213/91, art. 31, sendo descabida a inclusão dos expurgos inflacionários (REsp 499.799 PE, **Min. Laurita Vaz**; REsp 333.127 SP, **Min. Felix Fischer**; REsp 243.399 RS, **Min. Jorge Scartezini**).

O autor encontrou diferenças, pois aplicou índices de atualização diversos do estabelecido em Lei em todo o período. Atente-se que a parte autora aplicou o índice de 54.499550 para atualizar a contribuição referente ao mês de janeiro de 1993, enquanto o índice oficial utilizado pelo INSS foi de 52.6380 (fls. 06 e 10).

Além do mais, a contadoria do juízo se pronunciou pela exatidão dos cálculos do autor vez que se utiliza dos índices previstos na tabela do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, não aplicada em matéria previdenciária. Entretanto, cabe assinalar que deve é devido ao autor a revisão de sua renda mensal inicial pela variação do IRSM de fevereiro de 1994.

Nesse sentido, a norma do art. 202 da Constituição Federal, na redação vigente à época da concessão do benefício, estabelece a correção monetária de todos os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, mês a mês, para a apuração da renda mensal inicial do benefício.

A Lei nº 8.213/91 veio justamente tratar dos pressupostos reclamados no texto constitucional, disciplinando os critérios aplicáveis à referida correção, através da aplicação do INPC, conforme prescreve o art. 31, na sua antiga redação, observado o disposto nos arts. 29, § 2º e 33 da referida lei.

Posteriormente, a Lei nº 8.880/94, dispôs:

"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§ 1º Para fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos, monetariamente, até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542, de 1992, e convertidos em URV pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994. (sem grifo no original)
(...)"

Pela simples leitura do dispositivo em comento, resta evidente que os salários-de-contribuição devem sofrer atualização mensal pelo índice legal próprio, que, no presente caso, é o IRSM, apesar disso, não se incluiu o índice IRSM de 39,67% em fevereiro de 1994, antes de se converter tal valor pela URV de 28 de fevereiro de 1994, o que, sem dúvida, causa prejuízo ao segurado.

Não é outra, aliás, a orientação pacífica do **Superior Tribunal de Justiça**:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994.

I - Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94).

II - Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(REsp 163.754 SP, Min. Gilson Dipp; REsp 416.667 SC, Min. Felix Fischer; REsp 243.256 RS, Min. Jorge Scartezini; REsp. 248.228 SC, Min. José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, uma vez fixada a renda mensal inicial nos termos da Lei 8.213/91, os reajustes subseqüentes far-se-ão nos termos dos índices de reajustes oficiais. De acordo com o artigo 41 da Lei nº 8.213/91, foi definido o INPC como critério de correção monetária do valor do benefício, observado no primeiro reajuste o critério da proporcionalidade, o qual veio a ser sucedido pelo IRSM, na forma da Lei 8.542/92, e o IPC-r, pela Lei nº 8.880/94.

Assim, não há falar em reajuste pelo critério integral quando do primeiro reajuste do benefício, pois **"Após o advento da Constituição Federal, não se aplica o critério de revisão previsto na Súmula 260-TFR"** (STJ, REsp nº 429.446/RJ, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 06/08/2002, DJ 02/09/2002, pág. 234).

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende: *"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real"* (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

Portanto, a garantia da irredutibilidade do valor do benefício não é malferida com a adoção dos índices de reajuste legais, como já decidiu o Colendo STF (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

A correção monetária deve incidir a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, na forma do atual Provimento n.º 64/2005 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da Terceira Região.

Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, de forma englobada sobre todas as prestações vencidas até a data da citação, e, a partir daí, de forma decrescente (artigo 1062 do Código Civil de 1916), sendo que, a partir de 11/01/2003, deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Os juros de mora têm incidência até a data da expedição do precatório, desde que este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal (STF; RE nº 298.616/SP).

Tendo em vista que a autora decaiu de parte de seu pedido, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, sendo que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reformar em parte a sentença e determinar a aplicação do IRSM no cálculo do benefício do autor, afastando os demais índices determinados na sentença, e explicitar as verbas honorárias, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.021979-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES

APELANTE : ANTONIO DA SILVA e outros. e outros

ADVOGADO : JOAO HENRIQUE TREVILLATO SUNDFELD

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAIME DE CARVALHO NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00032-1 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão prevista no artigo 58 do ADCT, mediante a utilização do salário mínimo de referência (SMR) como divisor.

Em sua apelação, os autores sustentam que fazem jus à revisão pretendida, pugnando pela reforma da r. sentença.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O artigo 58 do ADCT/88 determina a manutenção do benefício em equivalência ao número de salários mínimos que o beneficiário percebia na data do início de seu benefício, in verbis:

"Art. 58: Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte".

Ademais, descabe qualquer discussão acerca do divisor a ser utilizado nessa operação, sendo que a jurisprudência já se pacificou no sentido de que deve ser considerado o Piso Nacional de Salários para fins do aludido dispositivo. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 58 DO ADCT. DIVISOR APLICÁVEL. SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA. PISO NACIONAL DE SALÁRIOS.

1. O Piso Nacional de Salários é o divisor a ser utilizado na aplicação do critério de equivalência em número de salários mínimos instituído pelo artigo 58 do ADCT. Precedentes." (AgRgAgRgREsp nº 254.230/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/2/2002).

2. Agravo regimental improvido.

(STJ; AgRg no AG 551980/RS; Relator Ministro Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ 28.06.2004 p. 436)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. CRITÉRIO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ART. 58 DO ADCT. DIVISOR APLICÁVEL. SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA X PISO NACIONAL DE SALÁRIOS. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Esta Corte Superior tem entendimento consolidado no sentido de que a revisão dos benefícios previdenciários pelo critério de equivalência salarial, previsto no art. 58 do ADCT, tem como divisor o Piso Nacional de Salários, por ser esse o que melhor se aproxima do conceito constitucional de salário mínimo.

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(STJ; RESP 316181/SC; Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura; DJ de 29.06.2007, pág. 725)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.029162-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAIME GHION

ADVOGADO : VAGNER DA COSTA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP

No. ORIG. : 96.00.00048-8 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio sentença de procedência do pedido, determinando-se à autarquia previdenciária que proceda à revisão de que trata o artigo 26 da Lei nº 8.870/94. As prestações vencidas e eventuais diferenças apuradas serão acrescidas de correção monetária nos termos da Lei 6.899/81 e juros de mora a partir da citação. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). Isenção de custas e despesas, nos termos do artigo 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, sustenta que apurou corretamente a renda mensal inicial do benefício da parte autora, pugnando pela reforma da sentença. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Os benefícios concedidos no período de 05 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993 estão sujeitos à revisão prevista no artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 8.870/94, cujo procedimento para a sua efetivação se encontra regulamentado administrativamente pela Portaria MPS nº 1.143/94.

O direito à revisão questionada já foi reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

"O artigo 26 da Lei 8.870/94 estabelece como teto máximo para os benefícios concedidos entre 05.04.91 e 31.12.93, o salário-de-contribuição vigente na competência de abril/94." (REsp nº 303450/RS, Relator Ministro Edson Vidigal, 24/04/2001, DJ 18/06/2001, p.175);

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ART. 26 DA LEI 8.870/94. ART. 29, § 2º DA LEI 8.213/91. TETO. O art. 26 da Lei 8.870/94 é norma temporária, de aplicação restrita aos benefícios concedidos entre 05.04.91 e 31.12.93, que não derogou o teto do § 2º do art. 29 da Lei 8.213/91.

Aplicação ao caso do art. 26 da Lei 8.870/94.

Recurso parcialmente conhecido e provido." (REsp nº 163723/RS, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 17/12/1998, DJ 17/02/1999, p. 160).

Aderindo integralmente à consagrada orientação pretoriana, reconheço o direito da parte autora à revisão de que trata o artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 8.870/94, arcando o INSS com o pagamento das diferenças daí decorrentes, compensando-se eventuais valores pagos administrativamente.

Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

No tocante à verba honorária, esta fica mantida no percentual arbitrado na sentença, incidindo, entretanto, sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil, compreendendo esta, como base de cálculo, o valor das prestações vencidas até a data da sentença, devidamente corrigidas, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ SEGUIIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.029308-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUELI ROCHA BARROS GONCALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CAETANO FILHO

ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS

No. ORIG. : 98.00.00012-2 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a aplicação da equivalência salarial, prevista no art. 58 do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias, com o emprego do salário mínimo de referência vigente à época da concessão, ao invés do piso nacional de salários, sobreveio sentença de procedência, para condenar a autarquia a recalcular o benefício, nos termos do art. 58 do ADCT, adotando o coeficiente de 1,35 salário mínimo, bem como a pagar as diferenças apuradas com juros e correção monetária, além das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, senão, ao menos, a não incidência de juros cumulativos nas parcelas anteriores à citação e a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com as contrarrazões.

Relatados, decido.

Cuida-se de benefício previdenciário em manutenção (12.04.88) quando da promulgação da Constituição de 1988, que, por força do art. 58, parágrafo único, do ADCT, teve restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinha na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

Para exprimir a equivalência salarial, divide-se a renda mensal inicial do benefício previdenciário pelo salário mínimo, que tem o mesmo conceito do piso nacional de salários do DI. 2.351/87, o qual vigorou de setembro de 1987

(DI.2.351/87) a maio de 1989 (L. 7.789/89) (REsp 186.550 SC, Min. Gilson Dipp; AGREsp 306.864 RJ, Min. Paulo Medina; REsp 420.804 RS, Min. Hamilton Carvalhido; AGREsp 239.244 PR, Min. José Arnaldo da Fonseca).

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, dou provimento ao presente recurso, dado que em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, porquanto se trata de beneficiária da assistência judiciária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.075863-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES

APELANTE : JOSE PEREIRA DA SILVA e outros. e outros

ADVOGADO : ALDAIR DE CARVALHO BRASIL

: JOSE FERREIRA BRASIL FILHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO MANOEL JESUS MELGAR RIBES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00212-1 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão, deixando de condenar os autores no pagamento das verbas decorrentes da sucumbência, em vista do caráter alimentar da demanda.

Em seu apelo, os autores sustentam que fazem jus ao recálculo da renda mensal inicial de seus benefícios, segundo a legislação vigente à da aquisição do direito, ou seja, coeficientes com base no artigo 33 do Dec. 89.312/84, observando-se os critérios da Lei 8.213/91), nos pontos mais favoráveis.

Com as contrarrazões, os autos forma remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Os autores tiveram concedidos os benefícios com início já na vigência da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica dos documentos juntados aos autos.

Os autores pleiteiam a aplicação do coeficiente de cálculo previsto no art. 33 do Decreto 89.312/84 (CLPS), no cálculo da renda mensal inicial, sob o fundamento de que, por ocasião da edição da Lei nº 8.213/91, em 24/07/1991, os autores já contavam com tempo de serviço equivalente a 30 anos, e que possuem então direito adquirido à aplicação da CLPS.

Os argumentos dos autores não merecem prosperar.

Ainda que os autores tivessem tempo de serviço suficientes para aposentadoria proporcional antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não houve requerimento do benefício à época. Postulou-se, isto sim, os benefícios na vigência da Lei nº 8.213/91, e, em assim sendo, é inevitável a incidência das normas de referida lei.

Considerada a data do início dos benefícios como sendo aquela em que se formulou o requerimento, incidiu na espécie o disposto na alínea "b" do inciso II do artigo 49 da Lei nº 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.

E mais, não há como se considerar, para apuração do salário de benefício, salários de contribuição que não sejam os 36 dos meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, de modo que admitir somente salários de contribuição efetivados na vigência do Decreto nº 89.312/84 seria emprestar efeito retroativo a requerimento de benefício, que somente foi formulado na vigência da Lei nº 8.213/91, negando-se vigência ao art. 29 de referida lei e até mesmo ao art. 202 da Constituição Federal, que em suas redações primitivas asseguravam a apuração da renda mensal inicial com base nos 36 últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício. Enfim, é impossível considerar tempo de serviço inferior ao efetivamente existente à época do requerimento do benefício, com o único propósito de revalidar legislação revogada.

Este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu no sentido de que o benefício deve ser regido pela lei em vigor na data do requerimento, não havendo falar em direito adquirido porque na verdade o benefício foi concedido sob a égide da Lei nº 8.213/91, sendo por ela regido. É nesse sentido o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO: REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. NADMISSIBILIDADE DE CONJUGAÇÃO DE LEIS.

I - O benefício deve ser regido pela lei em vigor à época do respectivo requerimento.

II - Os autores tiveram seus benefícios calculados de acordo com a Lei 8.213/91, não sendo possível a conjugação de leis para a obtenção de um benefício maior que o previsto em cada uma delas, isoladamente.

III - Não há que se falar em violação do DIREITO ADQUIRIDO pois o benefício dos autores foram concedidos sob a égide da Lei 8.213/91, sendo por ela regidos.

IV - É inadmissível a conjugação de duas leis para se obter um benefício maior do que o previsto em cada uma delas isoladamente.

V - Recurso improvido."

(AC proc. 1999.03.99.113804-6/SP, 2ª TURMA, Relator Desembargador Federal Aricê Amaral, j. 18/02/2003, 02/04/2003, pág. 404)

A pretensão dos autores é clara no sentido de buscar um sistema misto para apuração da renda mensal inicial de seus benefícios previdenciários, aplicando-se duas legislações que se antagonizam somente os dispositivos que lhes favoreçam, embora disciplinem a mesma matéria. Da legislação passada (CLPS) pretende apenas a manutenção do coeficiente do tempo de serviço proporcional, aplicando-se, no mais, os critérios da Lei 8.213/91), nos pontos mais favoráveis.

O Egrégio Tribunal Regional Federal da Quarta Região já decidiu que:

"INEXISTE AMPARO NO ORDENAMENTO JURÍDICO PARA QUE O CÁLCULO DOS PROVENTOS SEJA EFETIVADO POR CRITÉRIOS MISTOS, MORMENTE QUANDO SE BUSCA APLICAR, EM NOME DO DIREITO ADQUIRIDO, APENAS OS DISPOSITIVOS MAIS FAVORÁVEIS DA LEI VIGENTE AO TEMPO EM QUE

IMPLEMENTADAS AS CONDIÇÕES PARA A INATIVAÇÃO" (AC nº 403130/96-RS, Relator Juiz ELCIO PINHEIRO DE CASTRO, j. 14.08.97, DJ 27.08.97, p. 68.304).

A aposentadoria proporcional por tempo de serviço é coberta por um complexo de normas, de uma mesma legislação, regras que interagem e não subsistem isoladamente, de maneira que não é possível o aproveitamento de uma norma sem considerar outras de onde provêm ou descendem, sob pena de quebra do próprio conteúdo que legitimou sua edição. Não há como admitir a interação das duas normas previdenciárias distintas (Dec. 89.312/84 e Lei nº 8.213/91), pois o magistrado estaria realizando verdadeira atividade legislativa, e não meramente interpretativa, criando nova regra jurídica com associação de diplomas legais que se repelem ao tratar do cálculo da renda mensal inicial de benefícios, tendo um deles perdido a força pela revogação.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, considerando que é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.077199-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO PEREIRA

ADVOGADO : VILMA RIBEIRO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 93.00.38477-5 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o pagamento da correção monetária dos valores atrasados, referentes ao período de 04 de dezembro de 1991 a 30 de dezembro de 1992, que somente foram pagos em 07 de abril de 1993, sobreveio sentença de procedência do pedido, submetida ao reexame necessário, para condenar a autarquia ao pagamento da correção monetária incidente sobre o montante pago em atraso (de 04/12/91 a 30/12/92), relativo ao período de 01/93 a 03/93, corrigido na forma da L. 6.899/81 e do Provimento COGE nº 24 e acrescido de juros de mora de 6% ao ano, além dos honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Em seu recurso, a autarquia reitera as preliminares de carência de ação, argüidas em contestação, e, no mais, pugna pela reforma da decisão recorrida, senão, ao menos, a exclusão dos índices expurgados e a redução da verba honorária. Subiram os autos, com contrarrazões da parte autora, nas quais suscita preliminar de irregularidade na representação processual da autarquia.

Relatados, decido.

Não há que se falar em carência da ação por impossibilidade jurídica do pedido, eis que a matéria demanda exame de mérito e com ele se confunde, nem pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta eg. Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Afasto, igualmente, a preliminar suscitada pela parte autora, em contrarrazões, pois, nos termos do art. 9º da L. 9.469/97, "a representação judicial das autarquias e fundações públicas por seus procuradores ou advogados, ocupantes de cargos efetivos dos respectivos quadros, independe da apresentação do instrumento de mandato".

As prestações decorrentes de benefícios previdenciários, verba de caráter alimentar, se pagas com atraso, como na hipótese dos autos, estão sujeitas à correção monetária e juros de mora, independente da forma pela qual foram pedidas, se administrativa ou judicialmente. (REsp 196.721 SP, Min. Gilson Dipp; EREsp 341.694 PI, Min. Fernando Gonçalves; EREsp 439.122 PI, Min. Laurita Vaz).

Vale ressaltar, que eventuais parcelas pagas administrativamente, a este título, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da sentença (ERESP 202.291/SP, STJ, 3ª Seção, DJU, de 11-09-2000).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, rejeito as preliminares e, com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, para fixar os critérios de correção monetária e o percentual da verba honorária de acordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.095373-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : DIONISIO PEREIRA DE CARVALHO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.02.07584-1 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Proposta ação ordinária, objetivando a condenação do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS a revisar o benefício da parte autora a fim de incluir o auxílio- acidente no cálculo da aposentadoria concedida antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, e pagamento das diferenças, devidamente atualizadas.

A r. sentença apelada, de 06.05.99, julga improcedente o pedido e condena a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando a condenação sobrestada até cessada a situação de hipossuficiência.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida. Subiram os autos com as contrarrazões.

Relatados, decido.

A decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício é inaplicável à espécie, porque o art. 103 da L. 8.213/91, segundo a redação dada pela MP 1.523-9, de 27.06.97, e convertida na L. 9.528, de 10.12.97, que fixava o prazo de dez anos para o exercício do direito, reduzido de cinco anos pela MP 1.663-15, de 22.10.98, e convertida na L. 9.711/98, sujeita-se ao princípio da irretroatividade, incidindo apenas sobre os atos concessivos de benefício previdenciário posteriores à lei que o criou.

Considerada a concessão do benefício sob a vigência da legislação pretérita, é de se afastar a aplicação da decadência ao caso em tela, dado o princípio da irretroatividade das leis.

Nesse sentido a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO NÃO CARACTERIZADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP 1.523/97 CONVERTIDA NA LEI 9.528/98 E ALTERADO PELA LEI 9.711/98. I - Desmerece conhecimento o recurso especial, quanto à alínea "c" do permissivo constitucional, visto que os acórdãos paradigmas se referem aos efeitos da lei processual, enquanto o instituto da decadência se insere no campo do direito material. II - O prazo decadencial do direito à revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/98 e alterado pela Lei 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27.06.97, data da nona edição da MP 1.523/97. III - Recurso conhecido em parte e, nessa desprovido." (REsp 254.186 PR, Min. Gilson Dipp; REsp 233.168 RS, Min. Felix Fischer; REsp 254.263 PR, Min. Edson Vidigal).

Relativamente à prescrição, se ela não atinge o fundo do direito, incidirá unicamente sobre as prestações não compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, na forma do parágrafo único do art. 103 da L. 8.213/91, consoante, aliás, o enunciado da Súmula STJ 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

O que está de conformidade com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que se manteve após a MP 1.523-9/97, convertida na L. 9.528/97:

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. PRESCRIÇÃO. FUNDO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 85-STJ. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. I - Versando a espécie alteração de critério de correção monetária, aplicados no cálculo da Renda Mensal Inicial de aposentadoria, a renovação do prazo prescricional, a cada mês, é patente, razão pela qual não há como afastar o entendimento de que se tratam de prestações sucessivas. Aplicação da súmula 85-STJ. II - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos salários de contribuição. III - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 397.967 RJ, Min. Fernando Gonçalves; REsp 397.587 SP, Min. Felix Fischer).

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de inclusão dos valores recebidos a título de auxílio-acidente na base de cálculo de outro benefício, no caso, aposentadoria por tempo de serviço (DIB 07/03/85).

Considerada a possibilidade de cumulação de aposentadoria com o auxílio-acidente, não se pode aceitar a sua inclusão no valor do salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial, eis que acarretaria *bis in idem*, diante da vitaliciedade do auxílio-acidente.

Não é outro o sentido da L. 9.528/97, ao modificar, nesta matéria, a L. 8.213/91, visto que, ao determinar o cômputo do auxílio-acidente, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, fê-lo também inacumulável com o recebimento de aposentadoria, haja vista o art. 86, § 3º, da L. 8.213/91 (REsp 246.195 SP, **Min. Edson Vidigal**; REsp 182.205 SP, **Min. Hamilton Carvalhido**; REsp 17.913 SC, **Min. Felix Fischer**).

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento ao recurso, dado que dissonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, porquanto se trata de beneficiária da assistência judiciária. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.109038-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : BENEDITO CAMILO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.02.07611-2 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando-se a inclusão dos salários-de-benefício percebidos a título de auxílio-acidente como se salários-de-contribuição fossem, no período básico de cálculo da aposentadoria especial que o autor auferiu, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação, em que repisa a tese esposada na inicial e postula a reforma da sentença.

Decorrido o prazo legal sem apresentação de contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, verifico que o benefício auxílio-acidente recebido pelo autor foi concedido em 1977, sob os auspícios da lei 6.367/76 que determinava, em seu artigo 6º, que o auxílio-acidente seria vitalício e corresponderia a 40% do salário-de-benefício, o que de fato foi feito, uma vez que o benefício não foi cessado por ocasião da concessão da aposentadoria especial recebida pelo autor.

No entanto, o pedido de soma do valor recebido a título de auxílio-acidente como se salário-de-contribuição fosse no período básico de cálculo do benefício ressurte-se de amparo legal.

De fato, em que pese as alegações do apelante, verifica-se, da redação do artigo 170 da CLPS, que a redução para o trabalho a que se refere deve ser superior a 25% da capacidade do segurado, o que não restou comprovado nos autos. Aplica-se, no caso, o artigo 171, portanto, que não prevê a inclusão do auxílio-percebido pelo autor nos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo do benefício.

Ainda que assim não fosse, não merece reparos a r. sentença proferida, uma vez que a percepção simultânea dos benefícios auxílio-acidente e aposentadoria especial supre eventual diminuição do valor percebido alegado pelo autor. E, por outro lado, caso integrasse o salário-de-contribuição, fazer-se-ia mister a cessação do benefício auxílio-acidente, sob pena de ferir o princípio da isonomia, a fim de favorecer aqueles que se acidentaram em detrimento daqueles que não recebem o mesmo benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, na forma da fundamentação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.04.004913-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JULIO CESAR REZENDE

ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

1. Cuida-se de ação, de 15/6/1999, para aposentadoria especial.
2. Refere a parte autora ter trabalhado por período superior ao legalmente exigido em atividades insalubres ("auxiliar de lingotamento"), vinculado à Companhia Siderúrgica Nacional - COSIPA.
3. Documentos (08-20 e 25-26).
4. Gratuidade de justiça (fls. 21).
5. Contestação, sem preliminares (fls. 30-31).
6. Réplica 34-35).
7. Sentença de improcedência do requerido (fls. 41-48), em síntese:

"(...)

Ultimadas tais questões, passo a contagem do tempo de serviço para fins de concessão da aposentadoria especial

- 20.08.71 a 10.03.72 (tempo comum convertido em especial): 04 meses e 23 dias;

- 01.07.72 a 26.08.72 (tempo comum ora convertido em especial): 01 mês e 10 dias;

- 01.02.74 a 07.02.75 (tempo ora reconhecido como especial): 01 ano e 07 dias;

- 19.04.75 a 31.05.75 (tempo comum ora convertido em especial): 01 mês e 01 dia;

- 14.11.75 a 08.01.76 (tempo comum ora convertido em especial): 01 mês e 10 dias;

- 06.07.78 a 17.06.98 (tempo ora reconhecido como especial): 19 anos, 11 meses e 12 dias;

TOTAL: 21 ANOS, 08 MESES E 03 DIAS

Assim, já efetuada a conversão, o autor conta com apenas 21 anos, 08 meses e 03 dias de tempo de serviço especial, contrariando assim a determinação do art. 57 da Lei 8.213/91, que, combinada com o disposto nos itens 1.1.6 e 2.5.4 do anexo ao Decreto 53.831/64, exige 25 anos.

Considerando haver o autor formulado pedido único e expresso de aposentadoria especial, não há como utilizar o tempo de serviço especial convertido, para fins de cômputo de tempo de serviço comum. Nesse sentido, confira-se o julgado:

"(...)

Não comprovado o tempo mínimo de atividade especial, restou inobservado o requisito de tempo de trabalho imposto pelo art. 57 da Lei 8.213/91, motivo pelo qual não há como se acolher a pretensão do autor.

III - DISPOSITIVO

Pelo exposto e por tudo o mais quanto dos autos consta, julgo IMPROCEDENTE o pedido, EXTINGUINDO O PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO, nos termos do art. 269, I, do CPC.

"(...)."

8. Recurso da parte autora (fls. 50-51):

"I - Não precisa ser Expert para aceitar seja irreversível a enfermidade do recorrente.

Ora, poderá permanecer inativo, mas tende a acelerar-se e não se esconde, mediante o impulso do respectivo agravamento e aí se confirma a invencível doença.

II - Desse conceito ressurgiu a procedência da postulação, porém, deve-se conceder os benefícios, sob a égide da constituição legal.

III - O Nobre pautara decisum, escorando-se na conclusão do laudo médico, porém, sabe-se que o aqodamento das lesões possibilita o acolhimento da propedêutica, na formação da realidade do periciado.

IV - Não só o trabalho técnico condiciona todo o elenco de causa e efeito, se os indícios, convicções e realisticamente se auffer do contrário.

Caso subjudice.

Aí repousa o crédito do autor, ou seja, persiste a inatividade e fez jus a pretensão.

A doença é invencível e paulatinamente mina-lhe a saúde.

De tudo se conclui que razão lhe assiste.

Decerto, houve equívoco de julgamento, merecendo reparo.

Assim, com natural confiança, pleiteia a reforma da respeitável sentença monocrática, determinando a procedência, tais os termos da propedêutica, até por questão de Justiça."

9. Sem contrarrazões.

Decido.

10. Depreende-se da leitura dos autos, que os fundamentos da insurgência da parte autora estão absolutamente dissociados da decisão proferida, infringindo, destarte, pressuposto intrínseco de admissibilidade da apelação, consubstanciado no interesse em recorrer.

11. Como consequência, não se há de conhecer do recurso, uma vez que desatendidos os arts. 514 e 515 do CPC.

12. Ante o exposto, não conheço da apelação.

13. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para o quê de direito.

14. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.04.010223-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILSON BERENCHTEIN e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PERFECTA SERRANO NETTO

ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 13.12.99, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a rever o valor do benefício de pensão por morte, incorporando 50% do valor do auxílio-acidente que percebia o segurado falecido.

A r. sentença recorrida, de 19.07.00, submetida ao reexame necessário, julga procedente o pedido, para rever o benefício de pensão, mediante a incorporação da metade do benefício acidentário percebido pelo falecido, bem assim a pagar as diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, devidamente corrigidas, nos termos da súmula nº 08, do TRF da 3ª Região, e das súmulas nºs 43 e 148, do STJ, acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação, além de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor corrigido da condenação.

Em seu recurso, a parte ré pugna pela reforma total da sentença.

Subiram os autos, com as contra-razões.

Relatados, decido.

Para a concessão do benefício da pensão por morte deve ser observada a legislação vigente à época do óbito.

Inadmissível a incorporação de metade do valor do auxílio-acidente que era devido ao segurado falecido à pensão por morte, porquanto esta foi concedida em 09.05.99, sob a égide da L. 9.032/95, que alterou o art. 86, § 4º, da lei 8.213/91 e proibiu a referida incorporação.

Esta a orientação dominante no Superior Tribunal de Justiça, como segue:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-ACIDENTE - INCORPORAÇÃO DA METADE DO BENEFÍCIO À PENSÃO. - IMPOSSIBILIDADE - ÓBITO DO SEGURADO NA VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95 - PRECEDENTES - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já firmou entendimento no sentido de que, em regra, os benefícios previdenciários são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Dessa forma, a condição fática necessária à concessão do benefício da pensão por morte é o óbito do segurado.

2. Hipótese em que o infortúnio ocorreu na vigência da Lei 9.032/95, que revogou o § 4º do art. 86 da Lei 8.213/91, não sendo possível a incorporação da metade do valor do auxílio-acidente, percebido em vida pelo de cujus, à pensão por morte.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 792.475 SP, Min. Arnaldo Esteves Lima; julg em 05.12.2006; DJ 05.02.2007, pg 345).

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, porquanto se trata de beneficiária da assistência judiciária. Posto isto, com base no art. 557, 1º-A, do C. Pr. Civil, dou provimento à apelação e ao reexame necessário, dado que em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.064014-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : SEBASTIAO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : WALDOMIRO ANTONIO JOAQUIM PEREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CECILIA DA COSTA DIAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.51393-9 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, concedido em 09.09.94. Pleiteou o recálculo de sua renda mensal inicial, corrigindo-se os salários de contribuição pelos índices estipulados pelo Governo; a declaração de inconstitucionalidade do artigo 53 da Lei 8.213/91, aplicando-se o coeficiente de cálculo de 85,71%; a aplicação da Súmula 260 do TFR; bem como a preservação do valor real do benefício, recompondo-se as perdas inflacionárias experimentadas pela parte autora e mantendo-se as rendas mensais na equivalência do INPC e IPC integral, sem expurgos.

- Foi deferida a assistência judiciária gratuita (fls. 20).

- A sentença e julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida (fls. 53-54).

- A parte autora apelou. Pugnou pela reforma da sentença (fls. 57-67).

- Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O artigo 557, *caput* e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- É a hipótese do caso vertente.

DA REVISÃO DO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL

- Para o cálculo dos benefícios previdenciários, deve-se observar a legislação vigente à época do deferimento.

- No caso, tendo sido deferido o benefício em 09.09.94, aplicável o disposto na Lei 8.213/91, alterado pelas Leis 8.542/92 e 8.880/94, que estabeleceram os indexadores aplicáveis na atualização dos salários-de-contribuição.

- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ÍNDICE DE 147,06% NO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - IMPROCEDÊNCIA - ARTIGO 31 DA LEI Nº 8213/91 - ÍNDICE DA DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO - DESCABIMENTO - APLICAÇÃO DAS LEIS 8.870/94 E 8880/94 - VALOR DO TETO LEGAL - IMPOSSIBILIDADE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA AUTARQUIA PROVIDAS. - Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Aplicação dos dispositivos da Lei nº 8.213/91, que integraram a eficácia do comando constitucional do parágrafo 2º, do artigo 201, da CF, quando dispôs sobre o índice de reajuste aplicável na correção dos salários de contribuição. - Descabe falar-se em atualização dos salários-de-contribuição até a data exata de início do benefício, pois, apurada a renda mensal inicial, os subsequentes índices corresponderão a cada mês inteiro de apuração, o que também afasta a pretensão de incidência pro rata de fração de indexador referente ao mês de concessão. Precedentes jurisprudenciais. - Os reajustes das rendas mensais tiveram fundamento na Lei nº 8.213/91 que, no inciso II do artigo 41, com as alterações subsequentes, estabeleceu a forma de reajustamento dos proventos. - O benefício previdenciário da parte autora foi concedido em 20.05.1993, e o critério de cálculo da renda mensal inicial atendeu às disposições da Lei 8.213/91, que previa a aplicação do INPC na correção monetária dos salários de contribuição. Inaplicável, portanto, o índice integral de variação do salário mínimo de 147,06%. - Considerando a improcedência dos pedidos fica prejudicada a aplicação do artigo 26 da Lei n. 8.870/94 combinado com o artigo 21, § 1º, da Lei 8889/94. - Apelação da parte autora improvida. Remessa oficial e apelação da autarquia providas." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Rel. Des. Eva Regina, 2005.61.26.000836-8 v.u., DJU 21.02.08, p. 1081)(g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO EM IGUAL VALOR SOBRE O QUAL O SEGURADO VERTEU AS SUAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DO INSS PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. Os benefícios previdenciários são calculados de acordo com os preceitos normativos vigentes e aplicáveis à espécie.

2. Se há um cálculo, determinado por lei, a ser efetuado para se chegar ao valor do benefício devido, não pode o segurado pretender que o seu benefício corresponda ao valor máximo permitido em lei, sobre o qual recolheu as suas contribuições". (AC nº 95.03.053888-7, Des. Fed. Ramza Tartuce j. 24.05.99, DJU 03.08.99)(g.n.)

- Desta feita, verifico, às fls. 13, que todos os salários de contribuição foram corrigidos, mês a mês, nos termos da legislação aplicável à espécie, de modo que a pretensão do segurado não merece acolhimento.

DO COEFICIENTE DE CÁLCULO PLEITEADO

- O art. 53 da Lei 8.213/91 preceitua:

"A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço".

- Assim, o art. 53 da Lei 8.213/91, que disciplina legitimamente a forma do cálculo, assegurada a proporção, foi corretamente aplicado pela autarquia.

- Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSIÇÃO DE LIMITES TETO. REAJUSTES POSTERIORES. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. PERCENTUAL. ARTIGO 53, I e II, DA LEI Nº 8.213/91.

1. O art. 202 da Constituição Federal assegura aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as condições fixadas em referido dispositivo constitucional. Nestes termos, as RMI foram calculadas de acordo com o § 3º do art. 201 e 202 da Constituição Federal e o art. 29 da Lei nº 8.213/91.

2. No cálculo do salário-de-benefício, deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial, nos termos dos artigos. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

3. O § 2º do art. 201 da Constituição Federal, hoje § 4º de acordo com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, assegura o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei, de forma que tendo sido aplicados os índices estabelecidos pela legislação infraconstitucional, observando-se o que dispõe referido artigo, não há falar em diferenças devidas.

4. A Constituição Federal criou o direito à aposentadoria proporcional, porém remeteu ao legislador ordinário o estabelecimento das regras a ela relativas (art. 53 da Lei nº 8.213/91). No caso, não há como emprestar à expressão "proporcional", utilizada no texto constitucional, a sua singela mensuração matemática. Referido termo tem maior significado no sentido de aposentadoria precoce, em antítese à aposentadoria com tempo integral, restando para o

legislador ordinário estabelecer o percentual a incidir sobre o salário-de-benefício, que assim o fez à base de 70% sobre o salário-de-benefício, para o tempo mínimo exigido, e sobre esse acresceu-se 6% a cada ano completo de atividade, até o máximo de 100%.

5. *Apelação do INSS provida, para reforma a sentença, e apelação dos autores não provida.* (TRF - 3ª Região, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Leonel Ferreira, AC 367229/SP, v.u., DJU 13.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALARIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM. ÍNDICE REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994.

- O prazo decadencial do direito à revisão de benefício previdenciário, de que trata a Lei 9711/98, que alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, atinge as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, porquanto a norma não previu expressamente sua retroatividade. Aplicação da Súmula 85 do STJ, inclusive quanto à observância da prescrição quinquenal. Preliminar de decadência rejeitada.

- É devida a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% referente ao mês de fevereiro de 1994 (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei 8.880/94), na correção dos salários-de-contribuição anteriores a fev./94, que integraram o cálculo do benefício, para se obter a renda mensal inicial, antes da conversão em URV.

- O limite legal máximo do salário-de-benefício (artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91) não contraria a determinação constitucional do artigo 202, em sua redação original, que dispõe apenas sobre os 36 salários-de-contribuição que formam o período básico de cálculo e a atualização de todos, mês a mês.

- A proporcionalidade prevista na Constituição Federal não determina uma relação absoluta entre os anos trabalhados e o valor do benefício não havendo incompatibilidade entre o artigo 53 da Lei 8213/91, que estabeleceu o percentual de 70% como coeficiente de cálculo para as aposentadorias proporcionais e o artigo 202, § 1º, e artigo 5º, inciso I, ambos da CF.

- A alegação da parte autora no sentido da inadequação dos índices utilizados para fins de reajustamento dos benefícios previdenciários nas competências a partir de maio/1996 sucumbe diante da constatação da legalidade do processo de adoção dos índices legais. A pretensão carece de amparo jurídico, pois não existe direito adquirido à utilização de um ou outro índice para fins de reajuste, garantindo-se, apenas, a irredutibilidade do poder aquisitivo dos benefícios, nos moldes da lei.

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas 08 desta Corte e 148 do STJ.

- Os juros de mora devem incidir à razão de 6% ao ano da citação até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do CPC. A partir dessa data, são devidos à taxa de 1% ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

- *Apelação dos autores parcialmente provida. Recurso adesivo desprovido.* (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Rel. Des. Leide Polo, AC 829787/SP, v.u., DJU 16.07.08).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PERCENTUAL DE 147,06%. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29 E 31. REVISÃO DA RMI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. COEFICIENTE DE CÁLCULO INICIAL DO BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91, ART. 53, I. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA AUTORA E RECURSO ADESIVO DO INSS NÃO PROVIDOS.

1 Não é devida, no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos após a vigência da Lei nº 8.213/91, a incidência do percentual de 147,06%, na atualização dos salários-de-contribuição que compõem o período base de cálculo da RMI dos benefícios, cujos índices de atualização devem ser aqueles previstos na legislação vigente na data da concessão do(s) benefício(s). Precedentes do STJ.

2. Não há, na Constituição Federal de 1988, disposição estabelecendo que os coeficientes de cálculo de aposentadoria proporcional por tempo de serviço da mulher serão de 83,33% para a parte fixa e de 3,33% para cada novo ano completo de atividade. A pretensão do(a,s) autor(a,es) de aplicação daqueles coeficientes tem por base simples operação aritmética, sem fundamento em norma constitucional ou infraconstitucional.

3. Não havendo condenação, os honorários de advogado devem ser arbitrados na forma autorizada pelo §4º do art. 20 do CPC, em conformidade com a apreciação equitativa do juiz, que não está adstrito aos limites contidos no §3º daquele artigo.

4. *Apelação da autora e recurso adesivo do INSS a que se nega provimento.* (TRF - 1ª Região, 1ª Turma, AC 200001000705758/MG, v.u., DJU 19.12.03).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO INTERNO - REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - ARTIGO 202 DA CF/88 - PROPORCIONALIDADE - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - LEI 8.213/91.

- O artigo 202 da Constituição Federal somente adquiriu eficácia plena com a edição do Plano de Benefícios, o que foi levado a efeito pela Lei nº 8.213/91.

- A preservação do valor real dos benefícios previdenciários resulta da aplicação dos índices estabelecidos nos termos da legislação ordinária, conforme determinação expressa do próprio constituinte, não havendo confronto aos ditames da Carta Magna.

- O critério correto para o cálculos da aposentadoria por tempo de serviço é aquele estabelecido pelo art. 53 da Lei nº 8.213/91, e não a adoção da regra de três simples.

- *Agravo interno a que se nega provimento.* (TRF - 2ª Região, 1ª Turma especializada, Rel. Des. Maria Helena Cisne. AC 362019/RJ, v.u., DJU 17.10.08).

- Tal matéria, inclusive, já se encontra sumulada:

"O critério de cálculo da aposentadoria proporcional estabelecido no artigo 53 da Lei nº 8.213/91 não ofende o texto constitucional". (Súmula 49 do TFR da 4ª Região)

- Assim, a improcedência do pleito é medida que realmente se impõe.

DA APLICAÇÃO DA SÚMULA 260 DO TFR

- Inicialmente, trago à colação o caput do artigo 202 da Constituição Federal, em sua redação original, *verbis*:

"Art. 202 - É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)"

- Acerca do critério de correção mencionado no dispositivo constitucional supratranscrito, dispôs o artigo 41, inciso II, da Lei 8.213/91:

"O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

(...)"

- Infere-se da citada norma legal que os benefícios previdenciários seriam revistos, de acordo com sua data de início, pela variação do INPC.

- A referida proporcionalidade, ou seja, a aplicação do índice adrede mencionado conforme o mês da concessão do beneplácito, não merece reforma.

- A Lei 8.213/91, em seu artigo 31, previa a correção de todos os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos dos benefícios previdenciários.

- Destarte, a incidência de índice de reajuste relativo a período anterior ao mês do deferimento do benefício causaria uma dupla correção deste, tendo em vista que as perdas inflacionárias correspondentes a este período foram afastadas, quando do reajuste de todos os salários-de-contribuição.

- Saliente-se que a Súmula 260 do extinto TFR, devida aos benefícios em manutenção antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, estipulava a incidência de índice integral, conforme pleiteado, pois, à época de sua edição, a legislação vigente não estabelecia a correção dos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição, razão pela qual havia perdas significativas na renda mensal inicial então apurada.

- No caso dos autos, considerando que a aposentadoria da parte autora foi concedida em 1994, não se há falar em aplicação de índice integral no primeiro reajustamento, consoante acima explicitado.

DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO

- Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:

§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

- Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

- Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

- Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 % (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

- Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10 % (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

- Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

- Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

- A Medida Provisória 1.171 de 1995, convertida na Lei 10.192 de 14.02.2001, instituiu o INPC como índice de correção dos salários de benefício, posteriormente, substituído pelo IGP-DI, com a edição da Medida Provisória 1.415 de 29/04/1996, convertida na Lei 9.711/98, sendo que aquela assim estabelecia:

"Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores".

- A Lei 9.711/98, na qual foi convertida a Medida Provisória 1.415/96, adotou, em seu art. 2º, o IGP-DI, para a correção monetária dos salários de benefício em 1996. Os índices adotados a partir de 1997 não guardaram relação com índice oficial, porém, não se há falar em infringência ao texto constitucional no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que o legislador não indicou, expressamente, o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal.

- Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, como se verifica destas ementas:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.

II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.

III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.

IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.

V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.

VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.

VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafiados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp)

160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).

2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).

3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).

4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.

6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423 / RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).

- Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o melhor critério de atualização ou que os índices adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, uma vez que tal configura mera irrisignação do segurado.

- Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.

CONCLUSÕES

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.09.002974-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : BEATRIZ DA SILVA BLUMER incapaz

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA e outro

REPRESENTANTE : OTILIA DA SILVA BLUMER

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : Uniao Federal

ADVOGADO : MELISSA CRISTIANE TREVELIN

DILIGÊNCIA

VISTOS.

- Cumpre ao Juiz, de ofício, ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo (art. 130 do CPC).

- Assim, tendo em vista a divergência existente entre a documentação carreada, o laudo social apresentado e pesquisa realizada no sistema PLENUS, no que tange a condição econômica da parte autora, converto o julgamento em diligência.

- Devolva-se ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória consistente na elaboração de novo estudo social no núcleo familiar da parte autora, informando o número de pessoas que residem sobre o mesmo teto e os valores recebidos por cada um, com vistas à comprovação de sua miserabilidade (art. 20, §3º, Lei 8.742/93).

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.054044-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : IRMA GOMES SAUERESSIG
ADVOGADO : PAULO ESTEVAO DE CARVALHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : STEVEN SHUNITI ZWICKER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG. : 99.00.00058-3 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP
DECISÃO
VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, concedido em 06.07.92.
- Concedidos os benefícios da gratuidade.
- A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a autarquia a incorporar no benefício da parte autora, definitiva e integralmente, os índices corretos nos meses de setembro de 1994 (8,04%) e agosto de 1998 (8,38%). Foi determinada a remessa oficial (fls. 59-62).
- A parte autora apelou. Reiterou o pedido constante da exordial de aplicação do índice de 44,80% (abril de 1990) nos salários de contribuição (fls. 64-68).
- A autarquia a apelou e pugnou pela reforma da sentença (fls. 75-81).
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA APLICAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO

- A parte autora requer a aplicação, nos salários-de-contribuição, do índice de inflação de abril/90.
- Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

- Ressalte-se que não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
- Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
- Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.

O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à

caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99)

- Destarte, inexistente a correlação almejada entre o sistema de custeio (artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91) e de benefícios da Previdência Social.

- Na verdade, o que se pretende nesta demanda é a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, o que não tem previsão legal e, além disso, afigura-se constitucionalmente vedado (art. 195, § 5º, da CF).

- Portanto, não são aplicáveis os índices de inflação na atualização monetária dos salários-de-contribuição. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

(...)

VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto às sistemáticas adotadas pelo INSS.

VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

VIII - Apelação improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310)

- Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.

- Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.

- Ressalte-se, ainda, a seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 284/STF.

- A teor do art. 255, parágrafos, do RISTJ, não basta a simples transcrição de ementas para apreciação da divergência jurisprudencial, devendo ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como apresentadas cópias integrais de tais julgados, ou, ainda, citado repositório oficial de jurisprudência. Precedentes Divergência jurisprudencial não comprovada.

- A peça recursal falece de fundamentação, ao não argumentar corretamente os fatos e o direito, bem como não indicando expressamente os dispositivos legais reputados vulnerados pelo decisum recorrido. Incidência da Súmula 284, da Suprema Corte.

- Na apuração da renda mensal inicial de benefício previdenciário, concedido após o advento da Lei 8.213/91, a correção dos salários-de-contribuição deve ser efetuada com base no INPC - e posteriores índices oficiais de atualização - consoante os termos do art. 31, do mencionado regramento previdenciário. Inaplicável, in casu, os índices IPC"s

- A Súmula 260/TFR, é tão-somente aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação CF/88. In casu, tratando-se de benefício concedido após a vigência da Lei 8.213/91, inaplicáveis os critérios contidos no referido enunciado Sumular, devendo-se obedecer os modos de reajustamento e de atualização previstos no mencionado regramento previdenciário.

- Com o advento da Lei 6.025/75, posteriormente alterada pela Lei 6.708/79, o cálculo do menor e do maior valor-teto dos salários-de-benefício não adota a variação do salário mínimo como fator de atualização, aplicando-se a unidade salarial. Precedentes.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(STJ - Resp 303179/SP, Proc 2001/0015066-7, Quinta Turma, Min. Jorge Scartezini, DJU 04.02.2002, p. 480).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRELIMINAR DE PREQUESTIONAMENTO QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO - PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE PROVAS REJEITADA - SÚMULA N. 260/TFR - LEI 6423/77 - APLICABILIDADE DO ART. 201, § 6º, DA CF - TERMO A QUO - SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO/89 - URP DE JUNHO/87 - IPC DE JANEIRO/89, MARÇO E ABRIL/90 E FEVEREIRO/91 - CUSTAS - PRECATÓRIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

12. Os índices inflacionários não podem ser incorporados no cálculo do benefício, pois o INSS não reajusta suas contribuições com a incidência de tais percentuais, até porque não previsto em lei.

(...)"

(TRF 3ª Reg., 5ª Turma, AC nº 94.03.004041-6/SP, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, DJU 25.02.1997, p. 9400).

DOS REAJUSTES CONCEDIDOS NA SENTENÇA GUERREADA (8,04% E 8,38%, RESPECTIVAMENTE, EM 09/94 E 08/98)

- Primeiramente, não se há falar em qualquer afronta ao princípio da isonomia .
- A Constituição Federal não impede que os beneficiários, que recebem apenas um salário-mínimo, tenham diferentes aumentos, pois almeja que esse único rendimento seja capaz de atender às necessidades básicas do trabalhador e de sua família (art. 7º, inc. IV).
- Assim, não se há falar em reajustamento das rendas mensais nos termos pleiteados, uma vez que o aumento apurado visou apenas dar cumprimento ao disposto no § 5º do art. 201 da Constituição Federal, em sua redação original, o qual abrangia apenas os benefícios de remuneração mínima, sendo indevido aos demais.
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. CONVERSÃO EM URV. IRSM. MESES DE NOVEMBRO E DEZEMBRO/93 E JANEIRO E FEVEREIRO/94. LEI 8.880/94. REAJUSTES SETEMBRO/94 E MAIO/96.

- Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.

- Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94, (39,67%) em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

- A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em 1º de março de 1994, ao observar o último dia dos meses compondo o quadrimestre anterior, não acarretou redução do valor do benefício. Inteligência do art. 20, I e II, da Lei 8.880/94. Precedentes.

- O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes.

- O aumento do salário mínimo referente ao mês de setembro/94 atingiu tão-somente os benefícios de renda mínima, a teor do art. 201, § 5º, da CF/88. Precedentes.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ, 5ª turma, rel. Min. Jorge Scartezini, RESP 335293/RS v.u., DJU de 04.02.02, p. 503) (g.n.)

- Ademais, mesmo para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a partir do ano de 1992, a sistemática de reajustes legais não previa mais a vinculação das rendas mensais dos benefícios ao salário-mínimo.

DOS ÍNDICES APLICADOS ADMINISTRATIVAMENTE NOS REAJUSTAMENTO DOS BENEFÍCIOS

- Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, "in verbis":

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:

§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

- Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

- Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

- Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 % (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

- Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10 % (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

- Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

- Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

- A Medida Provisória 1.171 de 1995, convertida na Lei 10.192 de 14.02.2001, instituiu o INPC como índice de correção dos salários de benefício, posteriormente, substituído pelo IGP-DI, com a edição da Medida Provisória 1.415 de 29/04/1996, convertida na Lei 9.711/98, sendo que aquela assim estabelecia:

"Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores".

- A Lei 9.711/98, na qual foi convertida a Medida Provisória 1.415/96, adotou, em seu art. 2º, o IGP-DI, para a correção monetária dos salários de benefício em 1996. Os índices adotados a partir de 1997 não guardaram relação com índice oficial, porém, não se há falar em infringência ao texto constitucional no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que o legislador não indicou, expressamente, o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal.

- Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, como se verifica destas ementas:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.

II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.

III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.

IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.

V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.

VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.

VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafiados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).

2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423 / RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).
- Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o melhor critério de atualização ou que os índices adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, uma vez que tal configura mera irrisignação do segurado.
- Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.

DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

CONCLUSÃO

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E À REMESSA OFICIAL**, para reformar a sentença *a qua* e julgar improcedente o pedido de incorporação dos índices de 8,04% e 8,38% em setembro de 1994 e agosto de 1998, respectivamente e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.08.002199-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APPARECIDA BARSOTTI

ADVOGADO : EURIPEDES VIEIRA PONTES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 06.03.01, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez e ao deferimento de tutela antecipada.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 17).

Citação, em 25.07.02 (fls. 23).

Laudo médico judicial (fls. 135-139).

A sentença, prolatada em 25.10.07, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a citação, bem como a pagar as prestações vencidas, com correção monetária, nos termos do Provimento 64/05 da CGJF da 3ª Região, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação. Por fim, fixou os honorários periciais no valor máximo da Tabela vigente, isentou a autarquia de custas processuais e submeteu o *decisum* ao reexame necessário (fls. 180-183).

Apelação autárquica. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito, em face da perda de qualidade de segurado. Caso mantida a r. sentença, requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo e a modificação da base de cálculo da verba honorária, observando-se a Súmula 111 do STJ (fls. 187-195).

Contrarrazões (fls. 199-203).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional. A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, o laudo médico judicial, elaborado em 21.09.05, atestou que a requerente apresenta insuficiência cardíaca e trombose venosa profunda, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 135-139).

Quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, observou-se, através de cópia de CTPS (fls. 10-14) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 18.11.09, que a parte autora manteve vínculo empregatício, no período de 22.10.79 a 13.09.89. Além disso, recebeu administrativamente auxílio-doença, no período de 13.07.89 a 10.08.89 (fls. 158).

Entretanto, verifica-se que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 13.09.89, e o ajuizamento da presente ação em 06.03.01, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Destaque-se que referido "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos, da Lei 8.213/91, pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas. No caso presente, a requerente permaneceu por mais de 11 (onze) anos sem contribuir, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurada.

Cumprir salientar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não constou do laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada, de forma total e permanente, desde a época em que cessou o seu labor; o que existe são apenas referências da própria parte, de que, quando do encerramento do último vínculo empregatício, já se encontrava incapacitada.

Também não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n) "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g.n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.13.001102-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO CESAR GOMES

ADVOGADO : MARTA LUCIA BUCKERIDGE SERRA

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 11.12.00, com vistas à concessão de auxílio-acidente.

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo pela incompetência da Justiça Estadual, vez que não se trata de acidente do trabalho (fls. 30-31).

Remessa dos autos à Justiça Federal em Franca (fls. 32).

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 35).

Citação, em 25.04.01 (fls. 36v).

Contestação, com preliminar de carência de ação (fls. 38-42).

Nomeação de médico perito, com honorários fixados em R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) (fls. 64).

Laudo médico judicial (fls. 67-72).

A sentença, prolatada em 07.04.03, rejeitou a preliminar e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora auxílio-acidente, no valor de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício, desde a cessação do auxílio-doença (20.12.99 - fls. 45), vedada sua cumulação com qualquer aposentadoria, bem como a pagar as prestações em atraso, com correção monetária, nos termos do Provimento 26 da CGJF da 3ª Região, e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, contados da citação, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas. Por fim, isentou a autarquia de custas processuais e determinou o reexame necessário (fls. 106-121).

Apelação autárquica. No mérito, requereu a reforma da r. sentença. Caso mantida a r. sentença, pleiteou a modificação da base de cálculo da verba honorária, com observância da Súmula 111 do STJ (fls. 123-127).

Contrarrazões (fls. 129-132).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

A parte autora requereu a concessão de auxílio-acidente decorrente de desastre automobilístico ocorrido em 1993, sem qualquer vínculo com atividade laboral.

Aplicável, na espécie, o art. 86 da Lei 8.213/91, em sua redação original, norma vigente à época, em observância ao princípio do *tempus regit actum*, que determinava a concessão de auxílio-acidente ao segurado, após as **lesões decorrentes de acidente de trabalho**, que acarretem redução da capacidade para o labor. Somente a partir da Lei nº 9.032/95, portanto em data posterior ao infortúnio, é que o benefício foi estendido aos acidentados de qualquer natureza. Dessa forma, incabível a concessão de auxílio-acidente.

Nesse sentido, a jurisprudência pátria:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - APLICÁVEL A LEGISLAÇÃO VIGENTE AO TEMPO DO ACIDENTE - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Em matéria de concessão de benefício previdenciário deve ser aplicada a lei vigente à época do fato jurídico que enseja o direito ao benefício.

- Segundo informações prestadas pela parte autora o evento que deu origem às seqüelas incapacitantes ocorreu em 1986, período em que não havia a previsão de concessão do benefício para o acidentado de qualquer natureza, o que foi efetivado tão-somente com a alteração do artigo 86, da Lei nº 8.213/91 com a redação dada pela Lei nº 9.032/95.

- Dessarte, a parte autora não faz jus ao benefício de auxílio-acidente previdenciário.

- Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 871531, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 17.01.08, p. 605).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ACIDENTE COM FOGOS DE ARTIFÍCIO OCORRIDO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. BENEFÍCIO INDEVIDO. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

Somente com o advento da Lei 9.032/95, é que o auxílio-acidente passou a ser devido nas hipóteses de acidentados de qualquer natureza. 2. No caso do autor, a lesão já consolidada na mão direita ocasionou a redução de sua capacidade para o trabalho, todavia, tal lesão decorreu de acidente ocorrido em 1992 e em razão de fogos de artifícios, o que inviabiliza a concessão do auxílio-acidente, pois na época em que ocorreu o infortúnio estava em vigor a Lei 8.213/91 em sua redação original, que previa em seu art. 86 a concessão desse benefício somente na hipótese de acidente do trabalho."

(TRF 4ª Região, AC 200671990024125 UF: RS - 6ª Turma, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, v.u, DJU 07.03.07).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. LEI Nº 8213/91, ART. 86. ACIDENTE DE TRÂNSITO ANTERIOR À LEI Nº 9.032/95. Conforme entendimento deste Tribunal, em se tratando de auxílio-acidente, se a ocorrência do fato se der antes da Lei nº 9.032/95, se aplica o disposto na redação original do art. 86 da Lei nº 8.213/91, que previa a concessão do auxílio-acidente somente para a consolidação das lesões decorrentes de acidente do trabalho."

(TRF da 4ª Região - AC 200504010365884 UF: RS - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Vladimir Freitas, v.u., j. 14.12.05, DJU 18.01.06).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.048900-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : ANNA PEREIRA DAVID

ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP

No. ORIG. : 97.00.00081-9 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Anna Pereira David contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Taquaritinga/SP que, nos autos do processo nº 819/97, indeferiu o pedido de arbitramento de honorários formulado pela agravante, em sede de execução.

Não há como dar seguimento ao recurso.

O exame dos autos revela que, a fls. 183 do processo principal (fls. 11), o MM. Juiz *a quo* prolatou decisão, em 30/09/02, do seguinte teor:

"Fls. 175: expeça alvará judicial em favor do credor.

Para que possa iniciar a execução, é necessária a apresentação de título judicial que tenha arbitrado os honorários na execução anterior ao título judicial.

Impossível cumular o pedido de arbitramento de honorários, com a correspondente execução, ante a violação ao princípio do contraditório.

Indefiro, pois, a execução de fls. 161/166, por falta de título."

Ciente da referida decisão, a recorrente protocolou petição (fls. 12/16), requerendo a fixação do "valor dos honorários advocatícios devidos pela instauração da execução de sentença" (fls. 16), ocasião em que o MM. Juiz *a quo* indeferiu tal pedido (fls. 17), uma vez que "a questão já se encontra decidida nos autos (fls. 183), e naquela oportunidade não agravada".

Diante desses fatos, sou forçado a reconhecer que o pedido - reforma da decisão que manteve o *decisum* anterior, o qual houvera indeferido o pedido de arbitramento de honorários em sede de execução - foi apresentado serodidamente, uma vez que deveria a agravante, quando intimada da primeira decisão, ter interposto o recurso cabível. Como não procedeu dessa forma, operou-se a preclusão temporal, sendo irremediável reconhecer-se a intempestividade do presente recurso que, voltando-se contra a decisão proferida em 30/09/02 - e cuja ciência inequívoca o recorrente já tinha desde 22/10/02 (fls. 12/16) -, foi protocolado somente em 25/11/02.

Isso posto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.016435-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE AUGUSTO FIGUEIREDO NETO

ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP

No. ORIG. : 00.00.00005-1 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 21.01.00, com vistas à concessão de auxílio-acidente e deferimento de antecipação de tutela.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e negada a tutela antecipada (fls. 43-43v).

Citação, em 17.02.00 (fls. 53).

Contestação, com preliminar de carência da ação (fls. 55-58).

Em apenso, processo administrativo no âmbito do INSS.

Às fls. 96-98 foi carreado aos autos laudo médico produzido em demanda diversa, em que o requerente pleiteia aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com fulcro na mesma situação fática suscitada, não se opondo o Ministério Público do Estado de São Paulo à sua utilização como prova emprestada (fls. 102v).

A sentença, prolatada em 02.04.01, afastou a preliminar e julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-acidente à parte autora, no valor de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício, desde a cessação do auxílio-doença (14.09.98), com correção monetária, desde os respectivos vencimentos, e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, contados da citação, além de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento), observando-se a Súmula 111 do STJ. Foi determinado o reexame necessário (fls. 114-117).

Apelação autárquica. Inicialmente, reiterou a preliminar arguida em contestação. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença. Caso mantida a r. sentença, requereu a modificação do termo inicial do benefício e diminuição da verba honorária (fls. 119-123).

Contrarrazões (fls. 126-131).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo pelo provimento do apelo autárquico (fls. 133-134).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

Em primeiro lugar, rechaço o protesto do INSS para acolher a preliminar veiculada na contestação, uma vez que a mesma já foi analisada, de forma circunstanciada e motivada, na r. sentença, conforme a legislação e a melhor doutrina incidentes na espécie, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Aduz a parte autora que, após dia normal de trabalho, dirigiu-se à Caixa Econômica Federal para receber o PIS, sendo vítima de desastre automobilístico no retorno à sua residência.

Não se há falar em acidente de trabalho. Verifica-se, através de boletim de ocorrência (fls. 34), que o sinistro ocorreu às 20:45 hs do dia 16 de fevereiro de 1993, horário incompatível com o desempenho de labor rural alegado pelo requerente e com o atendimento ao público em agência bancária.

Aplicável, na espécie, o art. 86 da Lei 8.213/91, em sua redação original, norma vigente à época, em observância ao princípio do *tempus regit actum*, que determinava a concessão de auxílio-acidente ao segurado, após as **lesões decorrentes de acidente de trabalho**, que acarretem redução da capacidade para o labor. Somente a partir da Lei nº 9.032/95, portanto em data posterior ao infortúnio, é que o benefício foi estendido aos acidentes de qualquer natureza. Dessa forma, incabível a concessão de auxílio-acidente.

Nesse sentido, a jurisprudência pátria:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - APLICÁVEL A LEGISLAÇÃO VIGENTE AO TEMPO DO ACIDENTE - APELAÇÃO IMPROVIDA. - Em matéria de concessão de benefício previdenciário deve ser aplicada a lei vigente à época do fato jurídico que enseja o direito ao benefício.

- Segundo informações prestadas pela parte autora o evento que deu origem às seqüelas incapacitantes ocorreu em 1986, período em que não havia a previsão de concessão do benefício para o acidente de qualquer natureza, o que foi efetivado tão-somente com a alteração do artigo 86, da Lei nº 8.213/91 com a redação dada pela Lei nº 9.032/95.

- Dessarte, a parte autora não faz jus ao benefício de auxílio-acidente previdenciário.

- Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 871531, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 17.01.08, p. 605).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ACIDENTE COM FOGOS DE ARTIFÍCIO OCORRIDO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. BENEFÍCIO INDEVIDO. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

Somente com o advento da Lei 9.032/95, é que o auxílio-acidente passou a ser devido nas hipóteses de acidentes de qualquer natureza. 2. No caso do autor, a lesão já consolidada na mão direita ocasionou a redução de sua capacidade para o trabalho, todavia, tal lesão decorreu de acidente ocorrido em 1992 e em razão de fogos de artifícios, o que

inviabiliza a concessão do auxílio-acidente, pois na época em que ocorreu o infortúnio estava em vigor a Lei 8.213/91 em sua redação original, que previa em seu art. 86 a concessão desse benefício somente na hipótese de acidente do trabalho."

(TRF 4ª Região, AC 200671990024125 UF: RS - 6ª Turma, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, v.u, DJU 07.03.07).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. LEI Nº 8213/91, ART. 86. ACIDENTE DE TRÂNSITO ANTERIOR À LEI Nº 9.032/95. Conforme entendimento deste Tribunal, em se tratando de auxílio-acidente, se a ocorrência do fato se der antes da Lei nº 9.032/95, se aplica o disposto na redação original do art. 86 da Lei nº 8.213/91, que previa a concessão do auxílio-acidente somente para a consolidação das lesões decorrentes de acidente do trabalho."

(TRF da 4ª Região - AC 200504010365884 UF: RS - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Vladimir Freitas, v.u., j. 14.12.05, DJU 18.01.06).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.025276-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : CATARINA DE CAMARGO REIS

ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00027-2 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora pleiteia o pagamento de diferenças inadimplidas pela autarquia federal, quando da concessão do benefício de pensão por morte em razão do falecimento de seu esposo.

Alega que seu cônjuge faleceu aos 29.07.98, sendo que requereu a pensão por morte perante o INSS em 17.08.98, portanto, no prazo de 30 dias, previsto no art. 74, inc. I, da Lei 8.213/91. Assevera que ante a demora na concessão do benefício, o INSS desconsiderou o requerimento adrede formulado, abriu novo pedido de pensão por morte em 20.09.00 e passando a efetuar o pagamento somente a partir dessa data. Pede o pagamento dos atrasados desde a data do óbito, corrigidos monetariamente, acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação

Documentos (fls. 09-15).

Assistência judiciária gratuita (fls. 20).

Citação aos 15.05.01 (fls. 22v).

Contestação (fls. 24-25).

A sentença, prolatada aos 20.12.01, julgou improcedente o pedido (fls. 32).

A parte autora interpôs apelação para pugnar pela procedência do pedido, com o pagamento das prestações em atraso corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação (fls. 34-36).

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões (fls. 40).

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de ação ajuizada em 15.03.01, em que a parte autora requer o pagamento de diferenças relativas ao seu benefício de pensão por morte, pois seu esposo faleceu em 29.07.98 (fls. 13). Requerida a pensão na via administrativa, aos 17.08.98, o INSS, em face da demora na concessão, desconsiderou o pedido efetuado, abriu novo requerimento, em 20.09.00 e efetuou o pagamento somente a partir de referida data. Pede o pagamento dos atrasados desde a data do óbito.

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 29.07.98, consoante certidão de fls. 13, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Verifica-se, no caso presente, que o benefício em tela foi requerido administrativamente em 17.08.98, portanto, no prazo de 30 (trinta) dias contados da data do óbito, nos termos do art. 74, inc. I, da Lei 8.213/91.

Destarte, tendo a parte autora realizado requerimento no prazo legal, não pode a autarquia previdenciária simplesmente desconsiderá-lo. A alegação do não cumprimento de exigências não é suficiente para tornar sem efeito o requerimento administrativo da parte autora, que é, ademais, pessoa analfabeta (CI-RG fls. 15).

Nesse sentido a jurisprudência do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

(...).

3 Recurso provido." (STJ, RESP 543737, 6ª Turma, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 14.05.04, p. 300).

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRARIEDADE INEXISTENTES. FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO. DESNECESSIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. PRECEDENTES. VIOLAÇÃO AO ART. 333, I, DO CPC. DISCUSSÃO QUE IMPORTA EM REEXAME DOS FATOS DA CAUSA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

(...).

3. Tendo a parte beneficiária apresentado requerimento administrativo pleiteando o pagamento de pensão por morte, é neste momento que deverá ser fixado o termo a quo, tendo em vista a presunção de que naquela oportunidade houve ciência da Administração sobre o fato gerador a ensejar a concessão do benefício.

(...).

5. Recurso especial conhecido e improvido." (STJ, RESP 614054, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 23.04.07, p. 289).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. ART. 74, I E II, DA LEI 8.213/91.

(...).

- In casu, o benefício pleiteado deve ter como termo inicial a data do requerimento, a teor do art. 74, II, da Lei 8.213/91.

- Recurso parcialmente conhecido e, nesta data, desprovido." (STJ, RESP 224354, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ 28.08.00, p. 102).

Ante o ajuizamento da ação, aos 15.03.01, verifica-se que não se passaram cinco anos contados da data do óbito ou do requerimento administrativo, de sorte que nenhuma das parcelas em atraso que cabe à demandante prescreveu.

O abono anual é devido na espécie, conforme previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e infraconstitucional (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixa-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidentes sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j. 12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO E CONDENAR O INSS AO PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS E NÃO PRESCRITAS DO SEU BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE, ISTO É, DE 29.07.98, ATÉ A DATA DE INÍCIO DE PAGAMENTO DO BENEFÍCIO, AOS 20.09.00, COM AS PARCELAS DE ABONO ANUAL, SENDO AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATUALIZADAS MONETARIAMENTE, ACRESCIDAS DE JUROS DE MORA, HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM 10% (DEZ POR CENTO) SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS, NOS TERMOS DA SÚMULA Nº 111 DO STJ.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.040355-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : BELMIRO ESPANHOL TRIGO

ADVOGADO : PATRICIA LUCIEN BERGAMO CANATTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.07.04453-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, concedido em 19.05.93, mediante a aplicação, no reajustamento do mês de setembro de 1991, do abonos mensais previstos pelo artigo 146 da Lei 8.213/91. Pleiteia, ainda, a conversão das rendas mensais para URV, dividindo-se o valor do benefício sem os expurgos do quadrimestre e a revisão dos reajustes concedidos, utilizando-se os índices correspondentes à variação da cesta básica, divulgados pelo DIEESE (fls. 02-14).

- Isenção de custas (fls. 17).

- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 100,00 (cem reais), observada a gratuidade deferida.

- A parte autora apelou e requereu a reforma da sentença.

- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DAS INCORPORAÇÕES DOS ABONOS PREVISTOS NO ART. 146 DA LEI 8.213/91

- Primeiramente, ressalte-se que o benefício da parte autora foi concedido posteriormente a setembro de 1991 (DIB 19.05.93). Assim, não houve qualquer reajustamento de renda mensal em seu benefício quando do aumento do salário mínimo de CR\$ 17.000,00 (dezessete mil cruzeiros) para R\$ 42.000,00 (quarenta e dois mil cruzeiros).

- Mesmo que assim não fosse, a improcedência do pedido restaria mantida.

- Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, os benefícios previdenciários, de acordo com a sua data de início, eram reajustados ora nos termos do art. 58 do ADCT (paridade em salários mínimos), ora nos termos da Lei 7.787/89, que assim dispunha:

"Art. 15. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social, iniciados a partir de 6 de outubro de 1988, até a aprovação dos Planos de Custeio e Benefícios, serão assim reajustados:

I - no mês de junho de 1989, com base na variação integral do índice oficial de inflação relativa ao período de fevereiro a maio de 1989, de acordo com suas respectivas datas de início; e

II - a partir de julho de 1989, sempre que o salário mínimo for reajustado, com base na variação integral do índice oficial de inflação, acumulada do mês do último reajuste até o mês imediatamente anterior, de acordo com suas respectivas datas de início."

- Em 01.03.91, a Lei 8.178 previu a concessão de abonos aos aposentados e pensionistas da Previdência Social nos meses de maio, junho, julho e agosto do mesmo ano, de tal maneira a restar expressamente excluído o direito à incorporação (art. 9º, parágrafos 6º e 7º).

- Com a edição da Lei de Benefícios, em 24.07.91, na mesma oportunidade em que se estabeleceu o INPC (índice nacional de preços ao consumidor) como parâmetro de reajuste dos benefícios previdenciários (art. 41), permitiu-se a incorporação do abono concedido no mês de agosto de 1991 (a partir de 1º de setembro de 1991), equivalente ao percentual de 54,60%, como regra de transição entre os critérios anteriormente adotados e a nova diretriz (art. 146).

- Ocorre que o INSS considerou que a norma transitória do art. 58 do ADCT teria aplicabilidade somente até a publicação da Lei 8.213/91, razão pela qual não repassou aos benefícios o percentual de aumento do salário mínimo, correspondente a 147,06%, em setembro de 1991 (art. 8º da Lei 8.222/91). De igual modo, tampouco repassou da variação do INPC, à ordem de 79,96%. Não obstante, em 16.09.91, a Portaria 3.486 do Ministério do Trabalho e da

Previdência Social determinou que as rendas mensais dos benefícios referentes a agosto de 1991 incorporassem, em 1º de setembro de 1991, o valor do abono de 54,60%.

- A hermenêutica autárquica evidenciou-se equivocada. A isonomia prevista na Lei de Custeio da Previdência Social no que tange ao reajustamento dos salários de contribuição na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios (art. 20, parágrafo 1º), dissipou-se em 05.09.91, com o advento da Lei 8.222/91, que determinou o reajuste dos salários de contribuição em 147,06% (art. 19), diferentemente dos salários de benefício, que já haviam sido administrativamente reajustados à ordem de 54,60%.

- Finalmente, em 27.04.92, concedeu-se o percentual de 79,96% (Portaria n.º 10) e, em 20.07.92, o Ministério da Previdência Social reconheceu o direito ao reajuste de 147,06% a todos os beneficiários, a contar de setembro de 1991, deduzindo-se os percentuais já concedidos. Os pagamentos iniciaram-se em agosto de 1992 (Portaria n.º 302).

- De outro vórtice, o ressarcimento referente às diferenças decorrentes do reajuste de 147,06% ocorreu a partir de novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, com o valor ajustado e pagamento efetuado na forma dos benefícios previdenciários, acarretando valores devidos, por conseguinte, até a competência outubro de 1993, sem repercussões nos meses seguintes (Portaria MPS n.º 485, de 1º de outubro de 1992).

- Logo, em face do reconhecimento administrativo do direito ao reajuste de 147,06% (índice de variação idêntico ao do salário-mínimo), não há diferenças a serem pagas.

- Para além disso, a matéria relativa ao índice de reajuste apurado em setembro de 1991 foi julgada em sede de ação civil pública, que determinou a aplicação do índice de 147,06% de reajuste aos proventos, no referido mês, tendo o INSS realizado o respectivo pagamento aos beneficiários. Nada mais há a discutir neste particular.

- Ademais, considerando que o benefício da parte autora foi concedido em 23.10.87, a aplicação dos 147,06% foi a última situação em que o reajustamento manteve equivalência com a variação do salário mínimo. As atualizações posteriores devem obedecer aos critérios definidos pela Lei 8.213/91.

- Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"Recurso extraordinário. Benefício previdenciário de prestação continuada. Concessão desse benefício após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Inaplicabilidade do critério previsto pelo ADCT/88, art. 58. Função jurídica da norma de direito transitório. Preservação do valor real dos benefícios previdenciários (CF, art. 201, § 2º). RE conhecido e provido.

- Somente os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988. Precedentes.

- A aplicação de uma regra de direito transitório a situações que se formaram posteriormente ao momento de sua vigência subverte a própria finalidade que motivou a edição do preceito excepcional, destinado, em sua específica função jurídica, a reger situações já existentes à época de sua promulgação.

- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social após a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em lei (CF, art. 201, § 2º).

- O preceito inscrito no art. 201, § 2º, da Carta Política - constituindo típica norma de integração - reclama, para efeito de sua integral aplicabilidade, a necessária intervenção concretizadora do legislador (interpositio legislatoris). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)." (grifos no original) (STF - Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP. Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056) (g.n.)

"(...)

De fato, o reajuste pelo índice de 147,06 %, que corresponde à variação do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, constituiu-se em questão superada, quer pela jurisprudência dos Tribunais, quer administrativamente pelo INSS

Conforme constante nas Portarias MPS n.º 302/92 e 485/92, houve, de fato, anteriormente à Lei 8.213/91 o reconhecimento e a retificação de eventuais diferenças relativas ao reajuste de 147,06 % no ano de 1991, sendo pagas eventuais diferenças a partir de novembro de 1992, em 12 parcelas sucessivas, devidamente corrigidas, nos termos da lei 8.213 (art. 41, § 6º).

Em suma, o índice reclamado refletiu a variação do salário mínimo ocorrida no período de março a agosto de 1991 e que segundo a interpretação do artigo 58 da ADCT, deveria prevalecer nos reajustes dos benefícios até a data de implantação do plano de benefícios da Previdência Social.

A lei 8.213/91 elegeu para tal finalidade, na ocasião, o INPC, calculado pelo IBGE. Por essa razão, não cabe falar em utilização do referido percentual na atualização monetária dos salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo, já que para essa finalidade, em vista da lei 8.213/91, o legislador elegeu o INPC/IBGE. (...)" (Turma Recursal do Juizado Especial Federal Cível de Campinas, autos n.º 2004.61.86.000884-3, Rel. Juiz Federal Raul Mariani Júnior, j. 06.04.2006, v.u.)

- Por fim, cumpre assinalar que a aplicação simultânea de referidos coeficientes na atualização dos salários de contribuição no período de março a agosto de 1991 configuraria *bis in idem*. O E. Tribunal Regional Federal da 4ª região lançou pá de cal sobre o tema:

"SÚMULA 48. O abono previsto no artigo 9º, §6º, letra "b", da Lei nº 8.178/91 está incluído no índice de 147,06%, referente ao reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de setembro de 1991."

- Conforme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE DE 147,06%.

- O índice de 147,06% representa o aumento do salário-mínimo em 01.09.91, quando foi elevado de Cr\$ 17.000,00 para Cr\$ 42.000,00, e não a soma dos índices de 79,96% mais 54,46%, com um plus de 12,50%. **Por se referirem ao mesmo período de março a agosto de 1991, importaria em bis in idem a aplicação concomitante desses índices na atualização dos salários-de-contribuição.**

- Agravo desprovido." (STJ, 5ª Turma, AGRESP 529983/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 22.02.2005, v.u., DJ 21.03.2005, p. 421)(g.n.)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. INCLUSÃO DO PERCENTUAL DE 147,06% E DO ABONO DE 54,60% PREVISTO NO ARTIGO 146 DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO DEFERIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULA Nº 284/STF.

1. O artigo 202 da Constituição da República, na sua redação original, atribuiu ao legislador ordinário a escolha do critério pelo qual há de ser preservado o valor real dos salários-de-contribuição a serem computados no cálculo do valor do benefício, entendido o salário-de-contribuição como a remuneração percebida pelo segurado, sobre a qual incide a contribuição previdenciária do empregado e do empregador para a previdência social, e que, necessariamente, não se identifica com o salário efetivamente percebido pelo trabalhador. Precedente do STF.

2. Para os benefícios previdenciários concedidos sob a vigência da Lei 8.213/91, os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício deverão ser ajustados mês a mês, de acordo com a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, **sendo estranha à lei a incidência do índice de 147,06%**, que se refere ao aumento do teto do salário-de-contribuição de Cr\$ 170.000,00 para Cr\$ 420.000,00 e que representa a variação do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, a partir de setembro de 1991 (artigo 19 da Lei 8.222/91).

3. Inexiste amparo legal para a inclusão do abono de 54,60%, previsto no artigo 146 da Lei nº 8.213/91, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios previdenciários. Precedente.

4. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício tenha valor equivalente à média dos 36 últimos salários-de-contribuição expressos em número de salários mínimos, até porque a Constituição da República, no seu artigo 7º, inciso IV, veda a vinculação do salário mínimo para qualquer fim.

5. Impõe-se o não conhecimento da insurgência especial quanto à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o recorrente não demonstrou no que consistiu a alegada negativa de vigência à lei, ou, ainda, qual sua correta interpretação, como lhe cumpria fazer, a teor do disposto no artigo 541 do Código de Processo Civil. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

6. Recurso parcialmente conhecido e improvido." (STJ, 6ª Turma, RESP 530228/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 26.08.2003, v.u., DJ 22.09.2003, p. 408) (g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1998. DEFASAGEM. AUSÊNCIA. REAJUSTE. LEI 8.213/91. CORREÇÃO PELO INPC. ÍNDICE DE 147,06%. INAPLICABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I- Controvérsia pacificada pela jurisprudência desta Corte. Recebimento de benefício após o advento da Constituição Federal de 1988, assim como após a vigência da Lei 8.213/91, não há de que se falar em qualquer defasagem, ocorrida em período anterior aquele momento.

II- Os benefícios previdenciários, de prestação continuada, concedidos após a CF/88, devem ser corrigidos pelo INPC, levando-se em conta os 36 salários-de-contribuição anteriores à concessão do benefício, a teor dos artigos 31 e 144 da Lei 8.213/91, sendo inaplicável a incidência do índice de 147,06%.

III- Agravo interno desprovido." (STJ, ADRESP 554035/SP, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 22.02.2005, v.u., DJ 21.03.2005, p. 421)

DAS ALEGADAS PERDAS QUANDO DA CONVERSÃO DAS RENDAS MENSIS PARA URV

- A Lei 8880/94, em seu artigo 20, dispôs:

"Art. 20 Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º março de 1994, observado o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e

II - extraíndo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior".

- À época da edição de referida legislação, os benefícios previdenciários eram reajustados quadrimestralmente, com antecipações mensais correspondentes ao percentual excedente a 10% do IRSM do mês anterior. Ao final de cada

quadrimestre, eram repassados os índices integrais, descontadas as antecipações concedidas (Leis n.º 8.542/92 e 8.700/93).

- Com essa mecânica de reajustes, não se há dizer que houve expurgos durante o período de vigência da Lei nº 8.700/93, de modo a violar o dispositivo constitucional que prevê a manutenção do valor real do benefício, ou que tenha havido prejuízo quando da conversão dos valores dos mesmos de cruzeiros reais para URVs, determinada pela Lei nº 8.880/94, pois o valor nominal do benefício expressava, com exatidão, a prestação devida naquele mês.

- O Egrégio Supremo Tribunal Federal, reunido em sua composição plena, por unanimidade, assim decidiu:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.

1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. 2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 313382 / SC - Rel.Min. Maurício Corrêa - Julg: 26/09/2002 - Tribunal Pleno- v.u. - DJ 08-11-2002/00026 EMENT VOL-02090-06 PP-01122 RTJ VOL-00183/03-01154).

"EMENTA PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido." (Recurso Especial 498457/SC, Relatora Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, publicado no DJ de 28.04.2003, pág. 00264).

- Também o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no mesmo sentido:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. REAJUSTES. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. LITISPENDÊNCIA. REEXAME DE PROVA. TERMO INICIAL DA CONVERSÃO. LEGALIDADE.

I - Os reajustes de setembro 94 e maio 96 não foram objeto de discussão do acórdão recorrido, resultando não prequestionados. Súmula 282-STF.

II - A verificação de litispendência com a AC 97.04.51271-6/RS se torna impossível seja por falta de dados nos autos para cotejo, como seu reexame importaria em rever matéria de fato. Súmula 07-STJ.

III - O art. 20, inciso I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais do benefício nos meses do quadrimestre pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do primeiro dia de cada mês, mas sim, do último dia.

IV - Recurso conhecido em parte, e, nessa desprovido."

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça a Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do Ministro Relator. Os Srs. Ministros Jorge Scartezzini, José Arnaldo da Fonseca e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator." (RESP 354648 - Proc. 200101293801/RS - QUINTA TURMA - v.u. - DJ DATA:24.06.2002- 327.)

- Esta Corte tem entendido que não houve redução dos benefícios mantidos pela Previdência Social quando da conversão dos respectivos valores em URV. Nesse sentido, merece destaque, ainda, a jurisprudência abaixo transcrita:

"APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA "EX OFFICIO". RECURSO ADESIVO. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ARTIGO 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FATOR DE REDUÇÃO. CONVERSÃO DOS

BENEFÍCIOS EM URV. INCORPORAÇÃO DO PERCENTUAL DE 11,84%, EM SETEMBRO DE 1994. VERBA HONORÁRIA.

I- Tratando-se de revisão de benefício previdenciário, incabível o reexame necessário, conforme Súmula 620 do tribunal Federal de Recursos.

II- O cálculo da renda mensal das aposentadorias constituídas posteriormente a atual Carta Magna deve ser feito com a correção de 36 salários de contribuição (art. 202 da CF), nos termos do art. 1 da Lei 6.423/77 e subsequentes critérios oficiais de atualização.

III- Inaplicável o fator de redução ao cálculo da renda mensal inicial, conforme disposto nos artigos 136 da Lei 8.213/91 e art. 275 do Decreto n. 611/91.

IV- Com o advento da Lei 8.542/92, os benefícios previdenciários passaram a ser reajustados pelo IRSM, com alterações introduzidas pela Lei 8.700/93.

V- Incabível a incorporação do percentual de 10% quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV.

VI- Incabível, "in casu", a aplicação do percentual de 11,84% em setembro de 1994, vez que tal correção somente atingiu os benefícios de renda mínima, face ao que estabelece o artigo 201, parágrafo 5 da atual Carta Magna.

VII- Verba honorária mantida nos termos do "decisum".

VIII- Parcialmente providos ambos os recursos. Remessa oficial não conhecida." (TRF 3ª Região PROC: AC NUM: 030721842 ANO: 97 UF:SP TURMA:02 - Relator: Des. Federal. Celio Benevides - Julgamento: 10-03-98 - Publ.: DJ 01-04-98, PG :000106.)

DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO E DOS ÍNDICES JÁ APLICADOS ADMINISTRATIVAMENTE

- Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, "in verbis":

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:

§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

- Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

- Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

- Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 % (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

- Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10 % (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

- Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

- Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

- A Medida Provisória 1.171 de 1995, convertida na Lei 10.192 de 14.02.2001, instituiu o INPC como índice de correção dos salários de benefício, posteriormente, substituído pelo IGP-DI, com a edição da Medida Provisória 1.415 de 29/04/1996, convertida na Lei 9.711/98, sendo que aquela assim estabelecia:

"Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores".

- A Lei 9.711/98, na qual foi convertida a Medida Provisória 1.415/96, adotou, em seu art. 2º, o IGP-DI, para a correção monetária dos salários de benefício em 1996. Os índices adotados a partir de 1997 não guardaram relação com índice oficial, porém, não se há falar em infringência ao texto constitucional no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que o legislador não indicou, expressamente, o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal.

- Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, como se verifica destas ementas:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.

II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.

III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.

IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.

V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.

VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.

VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).

2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).

3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).

4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.

6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423 / RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).

- Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o melhor critério de atualização ou que os índices adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, uma vez que tal configura mera irresignação do segurado.
- Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.

CONCLUSÃO

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.017253-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO MARIO HONORIO

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 01.00.00051-5 2 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Fls. 81-102: manifeste-se a parte autora, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.024973-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA TEREZA AGNANI

ADVOGADO : ANGELO SENDIN JUNIOR e outro

No. ORIG. : 98.00.03688-1 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 27.01.98, em que a parte autora pleiteia o pagamento da correção monetária e dos juros moratórios sobre os valores pagos, administrativamente, a destempo, em seu benefício previdenciário, concedido em 01.06.94, desde a primeira parcela até o efetivo pagamento das parcelas remanescentes, em agosto de 1996.

- Justiça Gratuita (fls. 10).

- A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS ao pagamento da correção monetária incidente sobre os valores compreendidos no período de junho/94 a agosto/96, compensando-se, os valores pagos administrativamente. As diferenças serão pagas com correção monetária nos termos da Lei 6.899/81, desde a época do vencimento de cada parcela, incidindo juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação.

Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Custas *ex lege*. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 61-65).

- O INSS apelou e pugnou pela reforma da sentença. Se for mantida a sentença, os honorários advocatícios devem ser fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação; a correção monetária deve obedecer aos índices legalmente previstos e os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano (fls. 67-70).
- Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

DA REMESSA OFICIAL

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento, pois se afigura inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos. Art. 475 §2º do CPC.

DO MÉRITO

- O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- É a hipótese do caso vertente.
- Com efeito, a atualização monetária consubstancia reajustamento da obrigação pecuniária, com a aplicação de fatores de correção legalmente estabelecidos, de maneira a manter o poder aquisitivo da moeda, em face do fenômeno da inflação. Evita-se, assim, a corrosão do *quantum debeatur* da parte credora.
- Nesse sentido, a pacífica orientação da jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça consubstanciada nas súmulas transcritas, *in verbis*:

Súmula 8 do TRF - 3ª região: "Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento".

Súmula 14 do STJ: "Os débitos relativos a benefícios previdenciários, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

- Se para tanto não concorreu, por óbvio, não pode o segurado arcar com os ônus da morosidade administrativa, sob pena de caracterização de verdadeiro locupletamento ilícito da autarquia federal, mormente em face do caráter alimentar das prestações previdenciárias.
- Nesse diapasão, também afigura-se pertinente a aplicação da correção monetária no período outorgado pelo legislador pátrio para que a autarquia federal analise os pedidos que lhe são submetidos administrativamente (art. 41, §6º, da Lei 8.213/91 ou art. 254 do Decreto 2.172/97). O prazo de 45 (quarenta e cinco) dias constitui parâmetro temporal legalmente fixado para que o ente autárquico exercite a atividade executiva, não podendo ser invocado para promoção de verdadeiro enriquecimento sem causa.
- Conforme entendimento sufragado pelo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO PAGO EM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - TERMO INICIAL - ART. 41, § 6º DA LEI Nº 8.213/91 - VERBA HONORÁRIA - PERCENTUAL.

1. Em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, a correção monetária deve incidir desde quando as parcelas em atraso passaram a ser devidas, independentemente da aferição da responsabilidade do INSS no atraso do pagamento do benefício, eis que se trata de mera recomposição do valor da moeda.

2. A reapreciação do percentual fixado à título de verba honorária encontra-se vedada na via especial, por envolver reexame de matéria fática. Súmula 7/STJ.

3. Recurso não conhecido." (STJ, RESP 171017/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 03.12.1998, v.u., DJ 08.03.1999, p. 242)

- Impõe-se, portanto, a manutenção da sentença no item em que determinou o pagamento das diferenças de correção monetária entre a data de cada vencimento e a do efetivo pagamento.
- Deve-se obedecer aos critérios do Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28 de abril de 2.005, incluindo-se, se o caso, os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, excluída a taxa SELIC.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Por fim, *ad argumentandum tantum*, não se há falar em prescrição quinquenal parcelar, uma vez que não decorreram cinco anos entre o marco do efetivo pagamento do benefício, em 1996, e a data em que a parte autora ajuizou a demanda, em 1998.

DOS CONSECTÁRIOS

- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada). Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

CONCLUSÕES

- Isso posto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação autárquica e à remessa oficial, dada por interposta**, para estabelecer os critérios dos honorários advocatícios e da correção monetária. Juros de mora na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.04.010075-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DILARA ARAUJO KISLAK
ADVOGADO : TATIANA GRANATO KISLAK e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
DECISÃO
VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, concedido em 16.06.91 (fls. 02-09).
- Concedidos os benefícios da gratuidade.
- A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a autarquia a aplicar o INPC no salário de benefício da parte autora até 23.12.92 e recalculá-lo sua pensão por morte, elevando o percentual para 100% (cem por cento) com a edição da Lei 9.032/95. Foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia a apelou e arguiu preliminar de decadência. No mérito, pugnou pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

DA DECADÊNCIA ARGUIDA

- No tocante à preliminar de mérito da decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória 1.523-9, de 27.06.97, convertida na Lei 9.528, de 10.12.97, alterada pela Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, que, posteriormente, foi transformada na Lei 9.711, de 20.11.98, modificada pela Medida Provisória 138, de 19.11.03, e alterada pela Lei 10.839, de 05.02.04, editada com a seguinte redação:

"Art.103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

- Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.

DO MÉRITO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA DETERMINAÇÃO DE INCIDÊNCIA DO INPC ATÉ 23.12.92 IMPOSTA NA SENTENÇA

- A sentença merece ser reformada.

- Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, "in verbis":

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

- Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

- Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

- Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 % (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

- Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10 % (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

- Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

- Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

- A Medida Provisória 1.171 de 1995, convertida na Lei 10.192 de 14.02.2001, instituiu o INPC como índice de correção dos salários de benefício, posteriormente, substituído pelo IGP-DI, com a edição da Medida Provisória 1.415 de 29/04/1996, convertida na Lei 9.711/98, sendo que aquela assim estabelecia:

"Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores".

- A Lei 9.711/98, na qual foi convertida a Medida Provisória 1.415/96, adotou, em seu art. 2º, o IGP-DI, para a correção monetária dos salários de benefício em 1996. Os índices adotados a partir de 1997 não guardaram relação com índice oficial, porém, não se há falar em infringência ao texto constitucional no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que o legislador não indicou, expressamente, o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal.

- Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, como se verifica destas ementas:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.

II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.

III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.

IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.

V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.

VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.

VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafiados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).

2. *É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.* (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. *O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
4. *Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
5. *Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.*
6. *O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
7. *Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.*
8. *Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.* (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423 / RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).
- Assim, a autarquia obedeceu aos critérios de atualização de rendas mensais de benefícios, aplicando, nos reajustamentos, índices fixados por meio de lei ordinária.
- Conforme o histórico de reajustes acima expendido, a determinação imposta pela sentença (aplicação do INPC até 23.12.92), já administrativamente cumprida em sua respectiva época, não apresentaria quaisquer diferenças financeiras à parte autora. Assim, merece reforma a sentença guerreada.

DA MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO DA PENSÃO POR MORTE

- A Lei Orgânica da Previdência Social - Lei nº 3.807, de 26.08.1960, determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de 10% (dez por cento) a cada dependente, até o máximo de 100% (cem por cento).
- O critério, até então fixado, quanto ao percentual da parcela familiar, foi mantido no artigo 41 do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, e no artigo 48 do Decreto nº 89.312 de 23.01.1984, os quais cabe trazer à colação:

"Art 41. O valor da renda mensal do benefício de prestação continuada, ou o da sua parcela básica mencionada na letra "a" do item II do artigo 40, é calculado mediante a aplicação dos coeficientes seguintes:

(...)

VI. pensão ou auxílio-reclusão - 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou da aposentadoria por invalidez a que teria direito na data do seu falecimento ou na da reclusão ou detenção, a título de parcela familiar mais tantas parcelas individuais de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria, até o máximo de 5 (cinco) parcelas, quantos sejam os dependentes do segurado."

"Art. 48. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes é constituído de uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que ele recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria, quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 5 (cinco)."

- Com o advento da Lei nº 8.213/91, o sistema previdenciário até então vigente teve sua sistemática alterada no que pertine ao percentual do salário-de-benefício.

- A princípio, determinava o artigo 75 da Lei nº 8.213/91 que o valor da pensão por morte deveria corresponder a 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (dois) e 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

- Por sua vez, modificando a Lei nº 8.213/91, foi editada a Lei nº 9.032, de 28.04.1995, que alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício em questão, e elevou o coeficiente de aplicação a 100% (cem por cento) do salário de benefício do segurado, o que foi mantido com a edição da Lei nº. 9.528, de 10.12.1997.

- Desse modo, entenda eu, quanto à aplicação do percentual determinado no artigo 75 da Lei 8.213/91, em sua redação original, e com redação dada pelas Leis nsº 9.032/95 e 9.528/97, que o mesmo deveria atingir todos os benefícios previdenciários, visto não se tratar de aplicação retroativa de lei nova, mas de incidência imediata da mesma, para alcançar todos os casos similares, independentemente da lei vigente à época da concessão do benefício, ressalvando que o referido aumento incidiria em períodos anteriores à vigência da novel lei, não se havendo falar em retroatividade.

- No entanto, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes,

decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que os benefícios de pensão por morte concedidos anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não deveriam ser majorados pela lei nova, não cabendo a revisão pleiteada, nos termos da jurisprudência, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (*tempus regit actum*).

2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiários ante do seu advento e Lei n. 8213/91 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (STF, RE 470187/RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ. 23.03.07, p. 00066).

- A matéria também foi apreciada pelo C. STJ:

Súmula 340 do STJ: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"

- Assim, reformulei o entendimento adrede exarado e me curvei à decisão do Supremo Tribunal Federal, cujos fundamentos ficam fazendo parte integrante do vertente recurso, para o fim de não considerar devidos os aumentos do coeficiente de cálculo das pensões por morte concedidas antes do advento das Leis 8.213/91, 9.032/95 e 9.528/97.

DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

CONCLUSÃO

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU **PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E À REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.04.011771-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ADLER FURINI CASTELAN

ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

- A parte autora busca a revisão de seu benefício de pensão por morte, com a aplicação do art. 75 da Lei 8.213/91, nos termos da nova redação dada ao dispositivo pela Lei nº 9.032/95.

- Recebe pensão por morte desde 21.03.86 (fls. 09).

- Assistência judiciária gratuita (fls. 15).

- A sentença, prolatada em 14.01.08, julgou improcedente o pedido (fls. 33-39).

- A parte autora interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, pela reforma da sentença (fls. 44-49).

- Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Lei Orgânica da Previdência Social ? Lei nº 3.807, de 26.08.1960, determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de 10% (dez por cento) a cada dependente, até o máximo de 100% (cem por cento).

- O critério, até então fixado, quanto ao percentual da parcela familiar, foi mantido no artigo 41 do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, e no artigo 48 do Decreto nº 89.312 de 23.01.1984, os quais cabe trazer à colação:

"Art 41. O valor da renda mensal do benefício de prestação continuada, ou o da sua parcela básica mencionada na letra "a" do item II do artigo 40, é calculado mediante a aplicação dos coeficientes seguintes:

(...)

VI. pensão ou auxílio-reclusão ? 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou da aposentadoria por invalidez a que teria direito na data do seu falecimento ou na da reclusão ou detenção, a título de parcela familiar mais tantas parcelas individuais de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria, até o máximo de 5 (cinco) parcelas, quantos sejam os dependentes do segurado."

"Art. 48. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes é constituído de uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que ele recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria, quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 5 (cinco)."

- Com o advento da Lei nº 8.213/91, o sistema previdenciário até então vigente teve sua sistemática alterada no que pertine ao percentual do salário-de-benefício.

- A princípio, determinava o artigo 75 da Lei nº 8.213/91 que o valor da pensão por morte deveria corresponder a 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (dois) e 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

- Por sua vez, modificando a Lei nº 8.213/91, foi editada a Lei nº 9.032, de 28.04.1995, que alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício em questão, e elevou o coeficiente de aplicação a 100% (cem por cento) do salário de benefício do segurado, o que foi mantido com a edição da Lei nº. 9.528, de 10.12.1997.

- Desse modo, entendia eu, quanto à aplicação do percentual determinado no artigo 75 da Lei 8.213/91, em sua redação original, e com redação dada pelas Leis nsº 9.032/95 e 9.528/97, que o mesmo deveria atingir todos os benefícios previdenciários, visto não se tratar de aplicação retroativa de lei nova, mas de incidência imediata da mesma, para alcançar todos os casos similares, independentemente da lei vigente à época da concessão do benefício, ressalvando que o referido aumento incidiria em períodos anteriores à vigência da novel lei, não se havendo falar em retroatividade.

- No entanto, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que os benefícios de pensão por morte concedidos anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não deveriam ser majorados pela lei nova, não cabendo a revisão pleiteada, nos termos da jurisprudência in verbis:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).

2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiários ante do seu advento e Lei n. 8213/91 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (STF, RE 470187/RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ. 23.03.07, p. 00066).

- A matéria também foi apreciada pelo C. STJ:

Súmula 340 do STJ: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"

- Assim, reformulei o entendimento adrede exarado e me curvei à decisão do Supremo Tribunal Federal, cujos fundamentos ficam fazendo parte integrante do vertente recurso, para o fim de não considerar devidos os aumentos do coeficiente de cálculo das pensões por morte concedidas antes do advento das Leis 8.213/91, 9.032/95 e 9.528/97.
- Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.04.013301-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : NEUSA MARQUES BENTO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : YVETTE APPARECIDA BAURICH

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

- A parte autora busca a revisão de seu benefício de pensão por morte, com a aplicação do art. 75 da Lei 8.213/91, nos termos da nova redação dada ao dispositivo pela Lei 9.032/95.
- Recebe pensão por morte desde 13.09.94 (fls. 18).
- Assistência judiciária gratuita (fls. 28).
- A sentença, prolatada em 25.06.04, julgou improcedente o pedido (fls. 46).
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, pela reforma da sentença (fls. 49-51).
- Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Lei Orgânica da Previdência Social - Lei nº 3.807, de 26.08.1960, determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de 10% (dez por cento) a cada dependente, até o máximo de 100% (cem por cento).
- O critério, até então fixado, quanto ao percentual da parcela familiar, foi mantido no artigo 41 do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, e no artigo 48 do Decreto nº 89.312 de 23.01.1984, os quais cabe trazer à colação:

"Art 41. O valor da renda mensal do benefício de prestação continuada, ou o da sua parcela básica mencionada na letra "a" do item II do artigo 40, é calculado mediante a aplicação dos coeficientes seguintes:

(...)

VI. pensão ou auxílio-reclusão ? 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou da aposentadoria por invalidez a que teria direito na data do seu falecimento ou na da reclusão ou detenção, a título de parcela familiar mais tantas parcelas individuais de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria, até o máximo de 5 (cinco) parcelas, quantos sejam os dependentes do segurado."

"Art. 48. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes é constituído de uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que ele recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria, quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 5 (cinco)."

- Com o advento da Lei nº 8.213/91, o sistema previdenciário até então vigente teve sua sistemática alterada no que pertine ao percentual do salário-de-benefício.
- A princípio, determinava o artigo 75 da Lei nº 8.213/91 que o valor da pensão por morte deveria corresponder a 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da referida aposentadoria até quantos

forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (dois) e 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente de trabalho.

- Por sua vez, modificando a Lei nº 8.213/91, foi editada a Lei nº 9.032, de 28.04.1995, que alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício em questão, e elevou o coeficiente de aplicação a 100% (cem por cento) do salário de benefício do segurado, o que foi mantido com a edição da Lei nº. 9.528, de 10.12.1997.

- Desse modo, entendia eu, quanto à aplicação do percentual determinado no artigo 75 da Lei 8.213/91, em sua redação original, e com redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e 9.528/97, que o mesmo deveria atingir todos os benefícios previdenciários, visto não se tratar de aplicação retroativa de lei nova, mas de incidência imediata da mesma, para alcançar todos os casos similares, independentemente da lei vigente à época da concessão do benefício, ressaltando que o referido aumento incidiria em períodos anteriores à vigência da novel lei, não se havendo falar em retroatividade.

- No entanto, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que os benefícios de pensão por morte concedidos anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não deveriam ser majorados pela lei nova, não cabendo a revisão pleiteada, nos termos da jurisprudência in verbis:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).

2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiários ante do seu advento e Lei n. 8213/91 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (STF, RE 470187/RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ. 23.03.07, p. 00066).

- A matéria também foi apreciada pelo C. STJ:

Súmula 340 do STJ: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"

- Assim, reformulei o entendimento adrede exarado e me curvei à decisão do Supremo Tribunal Federal, cujos fundamentos ficam fazendo parte integrante do vertente recurso, para o fim de não considerar devidos os aumentos do coeficiente de cálculo das pensões por morte concedidas antes do advento das Leis 8.213/91, 9.032/95 e 9.528/97.

- Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.20.000360-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : WALDOMIRO BETIOLI

ADVOGADO : JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, concedido em 02.01.91. Pleiteia a aplicação do artigo 144 da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças desde junho de 1992 (fls. 02-07).

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

- A sentença julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora no pagamento de verbas sucumbenciais (fls. 87).

- A parte autora apelou e pugnou pela procedência do pedido inicial.

- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Inicialmente, dispõe o artigo 144 da Lei 8.213/91:

Art. 144. Até 1º de junho de 1.992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1.988 e 5 de abril de 1.991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.

"Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1.988 a maio de 1.992."

- Há comprovação nos autos de que a autarquia recalculou o benefício em tela, nos moldes do artigo 144 da Lei 8.213/91. A renda mensal do benefício da parte autora foi majorada de Cr\$ 208.690,00 (abril de 1992) para Cr\$ 480.741,00 (fls. 13).

- Referida aplicação foi corroborada pelo Sistema PLENUS, em consulta, nesta data, as revisões efetuadas administrativamente no benefício da parte autora.

- O Superior Tribunal de Justiça já se consolidou no sentido de que o cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios concedidos entre 05.10.88 e 05.04.91 deve obedecer ao disposto no mencionado dispositivo legal, sendo indevidas quaisquer diferenças anteriores à competência de junho de 1992.

- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM A VARIAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO PREVISTOS NO ART. 41, II, DA LEI 8.213/91. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCIDÊNCIA DO ART. 144, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem entendimento dominante no sentido de que, a partir de janeiro de 1992, os reajustamentos dos benefício previdenciários devem ser feitos de acordo com os critérios estabelecidos no art. 41, II, da Lei 8.213/91, e suas alterações posteriores, não sendo mais aplicável o reajuste pelo salário mínimo.

2. Inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários.

3. O cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios previdenciários concedidos entre 5/10/88 e 5/4/91 deve ser feito nos termos do art. 144 da mencionada lei, aplicando-se o índice INPC, sendo indevidas quaisquer diferenças anteriores ao mês de junho de 1992. Precedentes.

4. Agravo regimental improvido." (STJ - AgRg no Ag 665167/MG, Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 18.12.06, p. 468).

"CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. ARTS. 201, §3º E 202, CAPUT, DA CF/88. EFICÁCIA. LEI 8.213/91, ART. 144, PARÁGRAFO ÚNICO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ACOLHIMENTO.

I - Dependendo de lei o dispositivo constitucional para ter eficácia, a ofensa por seu descumprimento deve ser alegada de respeito à lei. Precedente do STF.

II - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de não serem auto-aplicáveis os arts. 201, §3º e 202, da CF/88, condicionada sua eficácia à Lei 8.213/91.

III - Os benefícios concedidos entre a CF/88 (05.10.88) e 05.04.91 (art. 144 da Lei 8.213/91) foram recalculados e reajustados, e, pagas as diferenças, indevidas parcelas anteriores a junho de 1992, consoante seu parágrafo único.

IV - Embargos acolhidos." (STJ - EREsp. 244.537/SP, Min. Gilson Dipp, D.J. de 04.03.02).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88 E ANTES DA LEI 8.213/91. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CF, ART. 202. NÃO AUTO-APLICÁVEL. LEI 8.213/91, ART. 144, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Por decisão plenária, o STF concluiu pela não auto-aplicabilidade da CF, Art. 202, cuja eficácia foi adquirida apenas com a edição da Lei 8.213/91. Tem-se, pois, como perfeitamente aplicável o Art. 144, e parágrafo único, da referida lei (RE nº 193.456-5/SP, DJ de 05/03/97).

2. Todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, devem ter sua Renda Mensal Inicial recalculada com a correção dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

3. Agravo não provido". (STJ - AGREsp. 329.904/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, D.J. de 04.02.02).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/88 E 05/04/91. RENDA MENSAL INICIAL. ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS A PARTIR DE JUNHO/92.

Uma vez conferida aplicabilidade ao preceito contido no art. 202/CF com a edição da Lei nº 8.213/91, os cálculos das rendas mensais iniciais dos benefícios previdenciários concedidos no interstício mencionado no art. 144 deverão observar os critérios previstos na Lei nº 8.213/91, ou seja, a correção dos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição pela variação do INPC e índices posteriores, condicionadas a incidência dos efeitos da supracitada lei a partir de junho/92. Recurso provido." (STJ - REsp. 310.393/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, D.J. de 04.06.01).

- Assim, considerando que a autarquia federal obedeceu aos comandos da Lei 8.213/91, dispensado novo recálculo ao benefício da parte autora. A sentença de improcedência, portanto, deve ser mantida.

CONCLUSÃO

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.83.014172-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : EMILIA DE PADUA TEIXEIRA NICOLELA

ADVOGADO : CREUSA AKIKO HIRAKAWA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRA KURIKO KONDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de pensão por morte, concedido em 03.03.98, mediante a aplicação do artigo 26 da Lei 8.870/94 no benefício originário, concedido em 24.03.91 (fls. 02-08).
- Concedidos os benefícios da gratuidade.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de verbas sucumbenciais.
- A parte autora apelou e requereu a reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A parte autora propôs essa demanda para revisar a aposentadoria que originou sua pensão por morte (espécie 46 - DIB 24.03.91), mediante a aplicação do disposto no artigo 26 da Lei nº 8.870/94.
- Contudo, o critério diferenciado de reajustamento previsto no mencionado dispositivo limita-se aos benefícios concedidos entre 05.04.91 e 31.12.93.
- Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ART. 26 DA LEI 8.870/94. ART. 29, § 2º DA LEI 8.213/91. TETO. MOMENTO DE APLICAÇÃO.

I - O art. 26 da Lei 8.870/94 é norma temporária, de aplicação restrita aos benefícios concedidos entre 05.04.91 e 31.12.93, que não derogou o teto do § 2º do art. 29 da Lei 8.213/91. Todavia, inaplicável na espécie, porquanto concedido o benefício em 28.01.91.

II - A adequação do salário-de-benefício ao valor limite do salário-de-contribuição deve ser realizada antes de aplicado o percentual conducente à RMI.

III - Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, proc. 200000075230, v.u., DJ 03.09.01, p 237)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E ANTES DO ADVENTO DA LEI 8.213/91. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 144, § ÚNICO, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94.

O art. 202, caput, da CF/88, em sua redação original, ao assegurar o cálculo da aposentadoria sobre a média dos últimos 36 salários-de-contribuição, não igualou o valor do benefício a essa média, nem, tampouco, fixou-lhe limitação, remetendo à lei ordinária a fixação das regras pertinentes, o que foi levado a efeito com a edição da Lei n.º 8.213/91. Os benefícios concedidos no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei 8.213/91, devem ser atualizados consoante os critérios definidos no artigo 144, da Lei 8.213/91, que fixou o INPC e sucedâneos legais como índices de correção dos salários-de-contribuição. Os critérios revisionais previstos no artigo 26 da Lei 8.870/94 aplicam-se tão-somente aos benefícios com data de início entre 05 de abril/91 e 31 de dezembro/93."

(TRF - 4ª Região, Turma Suplementar, Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva, proc. 200772000013100, v.u., D.E. 09.10.07)

- Assim, tendo o benefício, que originou a pensão da parte autora, sido concedido em 24.03.91, inaplicável o dispositivo em tela. A sentença de improcedência, portanto, deve ser mantida.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.035241-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZABEL TRAMARIN SANTANA

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO

No. ORIG. : 03.00.00121-4 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 31) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O MM. Juiz *a quo* dispensou a produção da prova testemunhal e julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos, porém, do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Após a juntada do recurso, e a conseqüente subida dos autos a esta E. Corte, foi dado parcial provimento ao apelo da autora para declarar a nulidade da sentença.

Retornando os autos à origem, o Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido no valor de um salário mínimo a partir da citação, corrigido monetariamente desde o vencimento de cada parcela nos termos da Lei nº 6.899/81 e acrescido de juros de 1% ao mês de forma decrescente a contar da citação, "respeitada a prescrição quinquenal" (fls. 132). A verba honorária foi arbitrada em 10% "sobre o valor do débito existente até esta data" (fls. 132). Condenou a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer seja reconhecida a prescrição quinquenal.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada a fls. 165/176, tendo a autarquia se manifestado a fls. 179/180 e a demandante a fls. 188/197.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (5/6/03), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 12 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 61 (sessenta e um) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de inteiro teor (fls. 14), a qual revela o registro do casamento da autora, celebrado em 30/9/66, de nascimento de seus filhos, com lavradas em 14/6/67 e 6/3/75 (fls. 15/16), nas quais consta a qualificação de lavrador de seu marido, da ficha de inscrição do mesmo no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Iporã com contribuições nos meses de julho e novembro de 1981, janeiro, maio e julho de 1982, janeiro, maio e outubro de 1983, janeiro, junho, agosto e setembro de 1984, março, maio e junho de 1985, janeiro, junho, agosto e novembro de 1986 e janeiro de 1987 (fls. 17), e dos requerimentos de matrícula dos filhos da autora, perante a Secretaria de Estado da Educação do Estado do Paraná, datados de 12/12/79, 3/2/81, 4/1/82, 5/1/83, 5/1/84, 4/1/85, 21/12/85, 29/12/87 e 20/12/90 (fls. 18/25), constando a qualificação de seu cônjuge como "lavrador".

No entanto, conforme consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntadas a fls. 165/175, verifiquei que o cônjuge da demandante possui registros de atividades urbanas nos períodos de 5/1/93 a 12/2/93, 1º/6/93 a 12/11/93, 1º/6/94 a 15/7/94, 19/7/94 a 14/7/95 e 16/10/95 a 17/7/98, bem como se inscreveu no Regime Geral da Previdência Social em 10/4/01 como contribuinte facultativo e ramo de atividade "Desempregado", com recolhimentos no período de janeiro de 2001 a março de 2002, tendo recebido auxílio-doença no período de 25/3/02 a 28/3/02 e aposentadoria por invalidez no período de 29/3/02 até o seu óbito, passando a autora a receber pensão por morte em decorrência do falecimento deste em 14/2/08, estando cadastrado no ramo de atividade "COMERCIÁRIO".

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,

exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.037905-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SERGIO BATISTA

ADVOGADO : MARIA NEUSA BARBOZA RICHTER

No. ORIG. : 04.00.00012-4 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Sérgio Batista em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal a partir da data do ajuizamento da ação, incluindo o abono anual.

Foram deferidos à parte autora (fls. 9) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação. *"As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas juros de mora, contados a partir da citação, fixados em 0,5% ao mês até a data da entrada em vigor do novo Código Civil, após o que incidirá a taxa de 1%, tendo em vista a combinação do artigo 406 do CC com o artigo 161, §1º, do CTN"* (fls. 84). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula n.º 111, do C. STJ). *"Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas. O início do pagamento das prestações vincendas do benefício deverá ocorrer imediatamente após o trânsito em julgado da presente sentença, no prazo máximo de 30 (trinta) dias"* (fls. 84).

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, argumenta que os *"em se tratando dos honorários advocatícios de ação contra a Fazenda Pública, não se aplicam os limites de 10 e 20% sobre o valor da condenação, devendo a fixação ser por apreciação equitativa do juiz, atendidas algumas condições legais (art. 20, §4º. CPC)"* 9fls. 97).

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. I, do CPC, *in verbis*: "O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: I - da leitura da sentença em audiência". Nesse sentido, comentando a hipótese, o E. Nelson Nery Junior explica:

"Quando proferido o ato em audiência, o prazo recursal se conta a partir da audiência para a qual tenham sido intimados regularmente os advogados, estejam ou não presentes a ela". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 8ª ed., 2004, SP, Revista dos Tribunais, nota 2 ao art. 506, inc. I, p. 955).

Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 10/6/09, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, conforme fls. 81 vº.

Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, e não havendo nos autos menção de qualquer causa interruptiva ou suspensiva, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 10/6/09, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC.

Verifica-se que o recurso foi interposto somente em 16/7/09 (fls. 93 vº), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.

Ressalto que a intimação pessoal posterior à publicação do *decisum* na audiência (fls. 94) não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à míngua de previsão legal.

Ante o exposto e com fundamento no art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.12.008850-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISAURA DAVI PERES DOMINGUES

ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO e outro

DESPACHO

À vista da existência de outra ação, entre as mesmas partes (processo n.º 1999.61.12.009319-1, 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Presidente Prudente - SP), tendo por objeto a concessão e/ou revisão de benefício previdenciário, oficie-se ao Juízo retromencionado, e solicitem-se cópias dos documentos do registro civil da parte autora, da petição inicial, da sentença prolatada, do acórdão ou decisão monocrática, de eventual decisão do C. Superior Tribunal de Justiça, e da certidão de trânsito em julgado aposta nos autos.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.23.000803-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA APARECIDA ALVES ROMANIN

ADVOGADO : IZABEL CRISTINA PEREIRA SOLHA BONVENTI

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Antonia Aparecida Alves Romanin em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 38) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir do requerimento administrativo, corrigido monetariamente "até o efetivo pagamento de acordo com o manual de cálculos

desta Justiça Federal" (fls. 60) e acrescido de juros de 0,5% ao mês. A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, ficando a autarquia isenta ao pagamento das custas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução do percentual dos honorários advocatícios para 10%.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

A parte autora foi intimada sobre a consulta realizada no *Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, juntada pelo INSS a fls. 82/84, tendo se manifestado a fls. 88/92.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. I, do CPC, *in verbis*: "*O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: I - da leitura da sentença em audiência*".

Nesse sentido, comentando a hipótese, o E. Nelson Nery Junior explica:

"Quando proferido o ato em audiência, o prazo recursal se conta a partir da audiência para a qual tenham sido intimados regularmente os advogados, estejam ou não presentes a ela". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 8ª ed., 2004, SP, Revista dos Tribunais, nota 2 ao art. 506, inc. I, p. 955).

Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 30/9/04, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, conforme fls. 42 e 43.

Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, e não havendo nos autos menção de qualquer causa interruptiva ou suspensiva, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 30/9/04, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC.

Verifica-se que o recurso foi interposto somente em 4/11/04 (fls. 66), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade. Ressalto que a intimação pessoal posterior à publicação do *decisum* na audiência (fls. 65) não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à míngua de previsão legal.

Ante o exposto e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.008965-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : UBALDO JOSE DE NOVAES

ADVOGADO : PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA

No. ORIG. : 03.00.00013-1 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, concedido em 1981, mediante a aplicação, após o ano de 1992, dos índices de reajuste do salário mínimo ou, alternativamente, dos índices estabelecidos pelo Provimento 24 do TRF, nas atualizações das rendas mensais da aposentadoria (fls. 02-07).

- Concedidos os benefícios da gratuidade.
- A sentença acolheu os informes do Contador, julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a tomar as providências administrativas necessárias a fim de que se efetue a revisão dos reajustes posteriores à aposentadoria do autor, aplicando-se os índices legais, reconhecidos e indicados pelos Provimentos 24 e 26 da CGJF da 3ª Região, passando a pagar as prestações vincendas, a partir do trânsito em julgado da sentença, com a correta atualização e reajustes pertinentes acima definidos (fls. 126-131).
- A autarquia apelou. Arguiu, preliminarmente, decadência e prescrição da ação. No mérito, pugnou pela reforma da sentença (fls. 137-154).
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento, pois se afigura inviável estimar o "quantum debeat" em valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos. Art. 475 §2º do CPC.
- No tocante à preliminar de mérito da decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória 1.523-9, de 27.06.97, convertida na Lei 9.528, de 10.12.97, alterada pela Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, que, posteriormente, foi transformada na Lei 9.711, de 20.11.98, modificada pela Medida Provisória 138, de 19.11.03, e alterada pela Lei 10.839, de 05.02.04, editada com a seguinte redação:

"Art.103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

- Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.
- A preliminar relativa à prescrição da ação também não pode ter guarida, uma vez que não ocorre na situação em foco a prescrição do fundo de direito, mas tão só, se o caso, a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu a propositura da ação.
- No mérito, o art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, ressalto que a prova pericial colacionada aos autos não merece ser, *in casu*, considerada, uma vez que cuida-se de matéria exclusivamente de direito, sendo despicienda a instrução probatória.
- Assim, considerando que o benefício foi concedido antes da Constituição Federal de 1988, as rendas mensais da parte autora mantiveram equivalência ao número de salários mínimos da época da concessão, nos termos da norma temporária do artigo 58 do ADCT, até a regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios. Após a Lei 8.213/91, observar-se-ão, para preservação do valor real da aposentadoria, os índices legais já aplicados pela autarquia.
- Explico. Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, "in verbis":

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

- Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
- Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

- Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 % (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

- Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10 % (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

- Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

- Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

- A Medida Provisória 1.171 de 1995, convertida na Lei 10.192 de 14.02.2001, instituiu o INPC como índice de correção dos salários de benefício, posteriormente, substituído pelo IGP-DI, com a edição da Medida Provisória 1.415 de 29/04/1996, convertida na Lei 9.711/98, sendo que aquela assim estabelecia:

"Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores".

- A Lei 9.711/98, na qual foi convertida a Medida Provisória 1.415/96, adotou, em seu art. 2º, o IGP-DI, para a correção monetária dos salários de benefício em 1996. Os índices adotados a partir de 1997 não guardaram relação com índice oficial, porém, não se há falar em infringência ao texto constitucional no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que o legislador não indicou, expressamente, o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal.

- Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, como se verifica destas ementas:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.

II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.

III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.

IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.

V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.

VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.

VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafiados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp)

160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).

2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).

3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).

4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.

6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423 / RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).

- Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o melhor critério de atualização ou que os índices adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, uma vez que tal configura mera irrisignação do segurado.

- Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E À REMESSA OFICIAL**, DADA POR INTERPOSTA, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.012499-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AUGUSTO FERRARI falecido

ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES

HABILITADO : SONIA APARECIDA FERRARI FADINI e outros

CODINOME : SONIA APARECIDA FERRARI

HABILITADO : JOSE LUIZ APARECIDO FERRARI

: AUGUSTO ALEXANDRE FERRARI

: ANTONIO CARLOS FERRARI

: PAULO CESAR FERRARI

No. ORIG. : 03.00.00079-7 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário (fls. 02-22).
- Concedidos os benefícios da gratuidade.
- Citação em 28.08.03 (fls. 32).
- Pedido de renúncia sobre o direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, V do CPC (fls. 81).
- Foi homologada a renúncia manifestada pelo requerente, bem como determinado o arquivamento dos autos, isentando o autor do pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios.
- A autarquia apelou. Pleiteou a reforma da sentença, para condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Conforme artigo 26 do Código de Processo Civil:

"Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu".

- Entretanto, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, o fato de a parte autora ser beneficiária da justiça gratuita a isenta do pagamento de honorários advocatícios (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Nesse sentido:

"FGTS. LEVANTAMENTO DE SALDO DE CONTA VINCULADA. CONTRATO DE TRABALHO NULO. INOBSERVÂNCIA DO ART. 37, INCISO II, DA CF. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES AO MUNICÍPIO EMPREGADOR. ILEGALIDADE. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI N. 1.060/50. APLICABILIDADE.

1. O STJ já firmou entendimento no sentido de ser possível o saque do saldo de contas vinculadas do FGTS nas situações em que contratos de trabalho tenham sido declarados nulos em virtude da inobservância do disposto no art. 37, II, da CF.
2. A Caixa Econômica Federal não tem poderes para dispor de valores pertencentes a terceiros, no caso, titulares de contas vinculadas do FGTS. É considerado ilegal o ato de devolução de valores ao Município empregador em virtude de anulação de contrato de trabalho.
3. Os beneficiários da assistência judiciária gratuita (Lei n. 1.060/50) estão isentos do pagamento de custas e honorários advocatícios à parte adversa.
4. Recurso especial da autora conhecido e provido. Recurso especial da CEF conhecido e improvido." (STJ - Resp 2005.00.03050-5, Relator João Otávio de Noronha, 2ª Turma, julgado em 27.02.07, p. em 16.03.07, p. 337)

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.040620-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VICENTE DE CARVALHO SP

No. ORIG. : 04.00.00032-3 3 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

- A parte autora busca a revisão de seu benefício de pensão por morte, com a aplicação do art. 75 da Lei 8.213/91, nos termos da nova redação dada ao dispositivo pela Lei 9.032/95.
- Recebe pensão por morte desde 19.07.82 (fls. 09).
- Assistência judiciária gratuita (fls. 22).
- A sentença, prolatada em 09.12.04, julgou procedente o pedido. Foi determinada a remessa oficial (fls. 39-43).
- O INSS interpôs recurso de apelação e pleiteou, em suma, pela reforma da sentença (fls. 94-101).
- Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte para apreciação do recurso.

DECIDO

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Lei Orgânica da Previdência Social - Lei nº 3.807, de 26.08.1960, determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de 10% (dez por cento) a cada dependente, até o máximo de 100% (cem por cento).
- O critério, até então fixado, quanto ao percentual da parcela familiar, foi mantido no artigo 41 do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, e no artigo 48 do Decreto nº 89.312 de 23.01.1984, os quais cabe trazer à colação:

"Art 41. O valor da renda mensal do benefício de prestação continuada, ou o da sua parcela básica mencionada na letra "a" do item II do artigo 40, é calculado mediante a aplicação dos coeficientes seguintes:

(...)

VI. pensão ou auxílio-reclusão - 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou da aposentadoria por invalidez a que teria direito na data do seu falecimento ou na da reclusão ou detenção, a título de parcela familiar mais tantas parcelas individuais de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria, até o máximo de 5 (cinco) parcelas, quantos sejam os dependentes do segurado."

"Art. 48. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes é constituído de uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que ele recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria, quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 5 (cinco)."

- Com o advento da Lei nº 8.213/91, o sistema previdenciário até então vigente teve sua sistemática alterada no que pertine ao percentual do salário-de-benefício.
- A princípio, determinava o artigo 75 da Lei nº 8.213/91 que o valor da pensão por morte deveria corresponder a 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (dois) e 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.
- Por sua vez, modificando a Lei nº 8.213/91, foi editada a Lei nº 9.032, de 28.04.1995, que alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício em questão, e elevou o coeficiente de aplicação a 100% (cem por cento) do salário de benefício do segurado, o que foi mantido com a edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997.
- Desse modo, entendia eu, quanto à aplicação do percentual determinado no artigo 75 da Lei 8.213/91, em sua redação original, e com redação dada pelas Leis nsº 9.032/95 e 9.528/97, que o mesmo deveria atingir todos os benefícios previdenciários, visto não se tratar de aplicação retroativa de lei nova, mas de incidência imediata da mesma, para alcançar todos os casos similares, independentemente da lei vigente à época da concessão do benefício, ressaltando que o referido aumento incidiria em períodos anteriores à vigência da novel lei, não se havendo falar em retroatividade.
- No entanto, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que os benefícios de pensão por morte concedidos anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não deveriam ser majorados pela lei nova, não cabendo a revisão pleiteada, nos termos da jurisprudência in verbis:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (*tempus regit actum*).

2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiários ante do seu advento e Lei n. 8213/91 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (STF, RE 470187/RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ. 23.03.07, p. 00066).

- A matéria também foi apreciada pelo C. STJ:

Súmula 340 do STJ: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"

- Assim, reformulei o entendimento adrede exarado e me curvei à decisão do Supremo Tribunal Federal, cujos fundamentos ficam fazendo parte integrante do vertente recurso, para o fim de não considerar devidos os aumentos do coeficiente de cálculo das pensões por morte concedidas antes do advento das Leis 8.213/91, 9.032/95 e 9.528/97.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E À REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedente o pedido. Sem verbas sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.041473-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MILTON ALVES DE CAMPOS

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00010-3 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, concedido em 21.08.85, mediante a aplicação da ORTN nos primeiros vinte e quatro salários de contribuição que serviram de base para o cálculo de sua renda mensal inicial, com reflexos de correção monetária e consequente recálculo, em todos os exercícios, do valor dos abonos anuais. Pleiteia, ainda, a concessão das gratificações natalinas de 1989 a 1992, tomando por base o valor dos proventos do mês de dezembro de cada ano (fls. 02-11).

- Concedidos os benefícios da gratuidade.

- A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a autarquia a recalculer o benefício da parte autora, corrigindo os vinte e quatro primeiros salários de contribuição pela ORTN, incidindo o percentual do benefício do autor, recalculando-se, ainda, os benefícios posteriores, para que neles se incluam os acréscimos decorrentes, inclusive para os fins do artigo 58 do ADCT até dezembro de 1991, aplicando-se, a seguir, os reajustes legais. Condenou o INSS ao pagamento das diferenças, observada a prescrição quinquenal parcelar, com correção monetária pelo Provimento 24/97 do TRF da 3ª Região e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da data da citação. Foi determinada sucumbência recíproca. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 91-97).

- A autarquia a apelou e pugnou pela reforma da sentença (fls. 98-101).

- A parte autora também apelou. Irresignou-se quanto à sucumbência recíproca decretada. Reiterou o pedido de recálculo, em todos os exercícios não prescritos, do valor dos abonos anuais. Por fim, aduziu que a correção monetária deve ser fixada pela variação acumulada do IPC-r (fls. 103-110).

- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

DO REEXAME NECESSÁRIO

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento, pois se afigura inviável estimar o "quantum debeatur" em valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos. Art. 475 §2º do CPC.

DO MÉRITO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Devida a aplicação, pelo INSS, da variação nominal da ORTN, nos termos da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, conforme a seguir explicitado.

- É entendimento pacífico em nossos Tribunais que, em se tratando de benefício previdenciário concedido entre a edição da Lei nº 6.423/77 e a promulgação da Carta Magna de 1988, a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos deverá ser realizada de acordo o preceituado naquele diploma legal e os critérios ditados pelo artigo 1º da mencionada lei, os quais vêm sufragados pela Súmula nº 07 deste Egrégio Tribunal, que segue:

"Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77".

- Ao advento da referida Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, os índices e critérios de correção monetária preconizados pelas legislações anteriores, ou então em vigor, inclusive em matéria previdenciária, foram substituídos pela variação nominal da ORTN, por força do disposto em seu artigo 1º, parágrafos 2º e 3º, tendo como exceção a essa regra somente os benefícios fixados de acordo com o salário mínimo, a teor do que reza esse mesmo artigo 1º, parágrafo 1º, "b", cumulado com o artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei nº 6.205/75.

- Portanto, a partir da data de publicação da citada Lei nº 6.423/77, é de rigor a aplicação dos novos critérios por ela instituídos para a atualização monetária prevista em lei dos salários-de-contribuição que integram a base de cálculo da renda mensal inicial do benefício, pois, uma vez que não há determinação expressa em seu texto a respeito da possibilidade de sua incidência para o passado, há de ser observado o princípio da irretroatividade das leis.

- Verifica-se também que tal forma de apuração da renda mensal inicial dos benefícios de prestação continuada, mediante a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, aplica-se apenas às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, bem como ao abono de permanência em serviço (extinto pela Lei nº 8.870, de 15.04.94).

- No caso em apreço, constata-se por meio dos documentos juntados aos autos, que o requerente recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 21.08.85, pelo que faz jus ao recálculo de sua renda mensal inicial, uma vez que a pretensão deduzida está em consonância com a legislação de regência, conforme explicitado.

- Nesse diapasão, são os julgados abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 6423/77.

(...)

2. A correção dos 24(vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12(doze) últimos deve ser feita com base nos índices previstos na Lei n.º 6423/77, art.1º, a fim de se apurar o montante da renda mensal inicial

3. A atualização dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pelas ORTN/OTN limita-se aos benefícios por idade ou tempo de serviço, concedidos entre a edição da Lei 6423/77 e a promulgação da CF/88. No caso das autoras Belmira Rosa da Silva e Maria São Pedro de Jesus, o benefício percebido pela parte autora não justifica a aplicação do referido critério de cálculo para fins de apuração da renda mensal inicial. E no tocante ao autor Valdir Faria, também não se aplica tal critério em razão da data de início de seu benefício, por obediência ao princípio da irretroatividade das leis.

4. (...)

5. Apelação e remessa "ex officio" parcialmente providos." (TRF3, 2ª Turma, Rel. Juíza Sylvia Steiner, AC nº 2000.03.99.048233-7-SP, DJU: 23.03.2001, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - SENTENÇA SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIA - PRELIMINAR REJEITADA - RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - LEI 6423/77 - RECONHECIMENTO DE OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO "ULTRA PETITA" - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. Para os benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, descabe a correção dos doze últimos salários de contribuição.

5. A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário de contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, § 1º, "b", c.c art.1º, § 1º da Lei 6205/75.

6. O benefício de Sérgio Fratin data de 1º-10-76, quando a Lei 6423/77 ainda não fazia parte de nosso ordenamento jurídico.

7. A Lei não pode retroagir, a não ser que essa faculdade conste, expressamente, de seu texto. A irretroatividade da Lei age em prol da estabilidade das relações jurídicas, do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada.

8. (...)

9. (...)

10. (...)

11. Preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juíza Ramza Tartuce, AC nº 94.03.045238-2/SP, DJU: 10.09.2002, p. 733).

- Por fim, cumpre consignar que o recálculo em tela surtirá reflexos no valor do benefício em manutenção imediatamente no mês seguinte à sua incidência, **inclusive nos valores das gratificações natalinas**, e assim, sucessivamente, até os dias de hoje, não obstante os futuros reajustes e correções das prestações previdenciárias decorrentes de lei, como é o caso da aplicação do artigo 58 do ADCT, que deveria incidir sobre o valor percebido pelo segurado na data da concessão do benefício.

- Ademais, eventuais pagamentos realizados pela autarquia previdenciária deverão ser objeto de compensação, quando da execução do julgado.

- Mantenho o reconhecimento da prescrição de eventuais parcelas devidas em atraso, antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).

DOS CONSECTÁRIOS

- Considerando que a parte autora decaiu de menor parte do pedido inicial, condeno a autarquia ao pagamento da verba honorária, que fixo em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTARQUIA E À REMESSA OFICIAL, dada por interposta, E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para determinar, como reflexo do pedido de recálculo pela ORTN, a atualização dos abonos anuais não prescritos, bem como estabelecer os critérios das verbas sucumbenciais conforme explicitado. Correção monetária e juros de mora acima expendidos.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.046989-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA VENERANO DA COSTA

ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS

No. ORIG. : 99.00.00142-3 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos

- Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, tempestivamente, contra a r. decisão que, em sede de ação de revisão de benefício, rejeitou as preliminares e deu provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial, para julgar improcedentes os pedidos de recálculo dos proventos mediante a aplicação das ORTNs, aplicação do art. 58 do ADCT e Súmula 260 do TFR (fls. 139-151).
- O embargante aduz, em síntese, que a r. decisão merece reforma, pois omissa no que se refere à preliminar arguida em contrarrazões. Sustenta, ainda, que, nos autos de ação de concessão de benefício proposta pela demandante, teria havido equívoco na fixação da renda mensal inicial da pensão por morte, o quê estaria a merecer atenção, mantendo-se a procedência do pedido na forma do *decisum* de primeiro grau.

DECIDO

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, entendo ausentes quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- De início, é de ser notar que a preliminar arguida pela segurada nas contrarrazões, a qual insiste na revisão da renda mensal inicial da pensão por morte, está prejudicada, pois o montante do referido benefício já restou devidamente fixado nos autos da ação de concessão (AC 1999.03.99.016555-9), ora em execução, cujos cálculos foram trazidos às fls. 128-137.

- A título exemplificativo, colhe-se o seguinte excerto dos informes contábeis que acompanham os aludidos cálculos:

"Os cálculos elaborados por esta Seção de Cálculos Judiciais estão fundados nos parâmetros traçados pelo título que se executa, sem qualquer indagação acerca da justiça da decisão. Desse modo, para calcular a Renda Mensal Inicial - RMI, foram utilizados os salários relacionados nas folhas 40/44." (fls. 128).

- De outro vórtice, a decisão objurgada assim tratou dos temas debatidos nos autos:

"DA ORTN

- *Em alguns casos, é devida a aplicação, pelo INSS, da variação nominal da ORTN, nos termos da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, conforme a seguir explicitado.*

- *É entendimento pacífico em nossos Tribunais que, em se tratando de benefício previdenciário concedido entre a edição da Lei n.º 6.423/77 e a promulgação da Carta Magna de 1988, a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos deverá ser realizada de acordo o preceituado naquele diploma legal, e os critérios ditados pelo artigo 1º da mencionada lei, os quais vêm sufragados pela Súmula nº 07 deste Egrégio Tribunal, que segue:*

'Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77'.

- *É que, com o advento da referida Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, os índices e critérios de correção monetária preconizados pelas legislações anteriores, ou então em vigor, inclusive em matéria previdenciária, foram substituídos pela variação nominal da ORTN, por força do disposto em seu artigo 1º, parágrafos 2º e 3º, tendo como exceção a essa regra somente os benefícios fixados de acordo com o salário mínimo, a teor do que reza esse mesmo artigo 1º, parágrafo 1º, "b", cumulado com o artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei n.º 6.205/75.*

- *Portanto, a partir da data de publicação da citada Lei nº 6.423/77, é de rigor a aplicação dos novos critérios por ela instituídos para a atualização monetária prevista em lei dos salários-de-contribuição que integram a base de cálculo da renda mensal inicial do benefício, pois, uma vez que não há determinação expressa em seu texto a respeito da possibilidade de sua incidência para o passado, há de ser observado o princípio da irretroatividade das leis.*

- *Verifica-se também que tal forma de apuração da renda mensal inicial dos benefícios de prestação continuada, mediante a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, aplica-se apenas às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, bem como ao abono de permanência em serviço (extinto pela Lei n.º 8.870, de 15.04.94).*

- *Assim, considerando que a parte autora percebe pensão por morte, não havendo benefício originário, seu pedido revisional não procede, eis que a própria legislação afasta tal previsibilidade. Nesse sentido também é o entendimento jurisprudencial:*

'PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO. ORTN. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Para a aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio-reclusão (art. 37, I, do Decreto nº 83.080/79) concedidos antes da Constituição Federal, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12, ante expressa vedação legal (art. 21, I, do Decreto nº 89.312/84).

2 - Para os benefícios concedidos entre a Constituição Federal e a Lei nº 8.213/91 ou já na vigência desta última, não se pode aplicar a ORTN, mas sim o INPC.

3 - Recurso especial conhecido'. (STJ, 6ª Turma, Rel. Fernando Gonçalves, RESP 279045, Processo 200000967793 SP, DJU 11.12.2000, p. 257).

'PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - PENSÃO POR MORTE - CORREÇÃO - ORTN - APLICAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

Para a aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio reclusão (art. 37, I, do Decreto nº 83.080/79), de benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 salários de contribuição, anteriores aos últimos 12, ante expressa vedação legal (art. 21, I, do Decreto nº 89.312/84). Precedentes.

- *Recurso especial conhecido e provido'. (STJ, 5ª Turma, Rel. Jorge Scartezini, Proc. nº 200300515343 - SP, DJU: 24.11.2003, p. 367).*

DO ART. 58 DO ADCT

- *Trago à colação o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:*

'Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em salários mínimos, que tinha na data de sua concessão, obedecendo-se esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e de benefícios referidos no artigo seguinte.

Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.'

- A aplicação do referido artigo foi devida para os benefícios em manutenção antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 até a regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício.

- Atualmente, o tema se encontra sumulado:

'A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988' (Súmula n.º 687, do C. STF).

"O critério do artigo 58 do ADCT é aplicável a partir do sétimo mês de vigência da Constituição Federal, até a regulamentação da Lei de Benefícios pelo Decreto n.º 357/91' (Súmula n.º 18 do TRF da 3ª Região).

- Com a regra do dispositivo em comento, a preocupação foi a de restabelecer o valor dos benefícios previdenciários, de modo a mantê-los em correspondência ao número de salários mínimos da época de sua concessão, e essa norma teve sua incidência até os Decretos n.ºs 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis n.ºs 8.212/91 e 8.213/91.

- Nesse sentido, posiciona-se a jurisprudência:

'PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO SÚMULA. 260/TFR ARTIGO 58 DO ADCT NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO PERÍODO DE APLICAÇÃO LEI 8.213/91, ARTIGO 41, II - INPC E ÍNDICES POSTERIORES.

- A teor do art. 255, parágrafos, do RISTJ, para comprovação e apreciação do dissídio jurisprudencial, devem ser mencionadas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como apresentadas cópias integrais de tais julgados. Divergência jurisprudencial comprovada.

- As adoções dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

Precedentes.

- O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício).

- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subsequente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.

- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.

- Recurso conhecido e provido'. (STJ, 5ª Turma, REsp 494072, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 12.05.2003, p. 352).(g.n.)

'PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

I - No âmbito previdenciário, face o caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta ileso o fundo do direito pleiteado. Cabe a revisão do benefício a qualquer tempo, ressaltando-se que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrente terá que ser sujeitada à prescrição quinquenal.

II - Para o cálculo da RMI dos benefícios concedidos antes da vigência da Carta Magna de 1988, deve-se observar o disposto na legislação em vigor na época (Lei n.º 3.807/60, Decreto-Lei n.º 710/69, Lei n.º 5.890/73, Decreto n.º 77.077/76, Lei n.º 6.423/77, Lei n.º 6.887/80 e Decreto n.º 89.312/84). Para o cálculo da aposentadoria por idade, tempo de serviço ou especial, no regime precedente à Constituição de 1988, corrigem-se os salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN/BTN, revelando-se, entretanto, inaplicável a apontada forma de atualização aos benefícios de natureza diversa das espécies referidas, consoante entendimento pacífico dos Tribunais Regionais Federais (Súmulas 2 do TRF 4ª Região e 7 desta Corte Regional).

III - Aplica-se o artigo 58 do ADCT aos benefícios mantidos em 05/10/1988, no período compreendido entre 05/04/1989 até a regulamentação dos planos de custeio e benefícios, o que ocorrera em 09/12/1991 com os Decretos n.ºs 356 e 357 que regulamentaram a Lei n.º 8.213/91. Inexiste direito adquirido à perene vinculação ao salário mínimo, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT, diante da regulamentação da Lei 8.213/91, diploma legal que passou a disciplinar o modo de reajuste dos benefícios previdenciários. No que concerne ao divisor a ser utilizado para a obtenção da quantidade de salários mínimos o texto do artigo 58 do ADCT é taxativo estabelecendo que o divisor é o salário mínimo vigente no mês da concessão.

IV - Com a edição da Lei n.º 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei n.º 8.542/92. O art. 9º da Lei n.º 8.542/92, alterado pela Lei n.º 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal. Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei n.º 8.880, a partir de 1º/03/94. Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei n.º 8.213/91, pela Lei n.º 8.542/92. A MP n.º 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei n.º 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP n.º 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99. Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.

V - É devida a inclusão do IRSM integral em fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, nos salários-de-contribuição dos segurados. Todavia, para aqueles que já percebiam o salário-de-benefício no respectivo período, não há de se

aplicar tal correção. Entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. VI - Em decisão monocrática o C. STF declarou que os artigos 29 e 33 da Lei nº 8.213/91 não estão eivados de quaisquer ilegalidades, e tampouco, afrontam o artigo 202 da Carta Magna de 1988, razão pela qual é inadmissível a eliminação dos respectivos tetos, até mesmo antes da vigência do respectivo verbete, por ausência de previsão legal.

VII - A Súmula nº 71, do ex-TFR do cálculo da correção monetária deve ser excluída, pois tratando-se de prestações devidas e cobradas na vigência da Lei nº 8.213/91, incabível a aplicação da respectiva súmula, nos termos da Súmula nº 8 desta Corte e entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça.

VIII - O cálculo da correção monetária sobre os valores em atraso deverá seguir as regras traçadas pela Súmula nº 8 desta Corte Regional e pela Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução nº 242, de 09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal.

IX - Restando expressamente proibida a vinculação ao salário mínimo, exceto nos casos declinados no dispositivo, entende este juízo ad quem, cabível fixar-lhes em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação até a data da sentença, excluídas as parcelas vincendas, ao teor da Súmula 111 do E. STJ.

X - Preliminar rejeitada.

XI - Remessa oficial e apelo do INSS parcialmente providos.

XII - Apelo da parte autora improvido.' (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, proc. nº 2000.03.99.076521-9, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU 07.07.05, p. 268) (g.n.).

- Entretanto, considerando que a parte autora obteve seu benefício previdenciário em 01.06.97, observar-se-ão os índices legais, sendo, desta forma, inaplicável o artigo 58 do ADCT, nos termos adrede mencionados.

DA SÚMULA 260 DO TFR

- No tocante ao reajustamento do benefício previdenciário, a autarquia federal adotava prática no sentido de dividir o respectivo quantum percebido pelo segurado pelo valor do salário mínimo do período anterior. O resultado era disposto em faixas salariais próprias, donde derivava o respectivo índice a ser aplicado, para fins de atualização da benesse. Ao proceder o cálculo em testilha, com o escopo de se enquadrar os benefícios nas referidas faixas de salários, o Instituto dividia seus valores pelo do salário mínimo revogado e não por aquele atualizado a cada semestre. Este modus faciendi do ente previdenciário implicava menor percentual de aumento, porquanto o aludido enquadramento dava-se em faixas superiores, não, porém, quando o beneplácito era incluído na primeira destas, casos em que havia reajuste integral. Tal discrepância vinha sendo reconhecida pela jurisprudência (lastreada na Lei 6.708/79, artigo 2º, então vigente), tanto assim que foi editada a Súmula 260 do Extinto Tribunal Federal de Recursos, no sentido de que:

'No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado.'

- Com o preceito sumular em voga, garantiu-se, a priori, a atualização do valor do benefício, já por ocasião do primeiro reajuste, mediante a incidência do índice integral a ele pertinente. Posteriormente, em face da consideração das alterações ulteriores do salário mínimo, restou, em última análise, assegurado, também, o poder aquisitivo da prestação continuada, verbis:

'RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. SÚMULA Nº 260/TFR. INCIDÊNCIA. SEGUNDA PARTE.

1. No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo atualizado. (Enunciado nº 260 da Súmula do extinto Tribunal Federal de Recursos).

2. A primeira parte da referida Súmula, que só perdeu vigor com o artigo 58 do ADCT/88 (abril de 1989), adotou o critério da integralidade, vale dizer, qualquer que tenha sido o mês da concessão do benefício, o índice do primeiro reajuste deve ser integral.

3. A segunda parte da Súmula nº 260 do TFR somente se aplica se houver diferenças de reajuste devidas no período de novembro de 1979 a outubro de 1984, perdendo vigor em novembro de 1984, com a edição do Decreto-lei 2.171/84 (artigo 2º, parágrafo 1º), que mandou tomar o salário mínimo novo, em vez do renovado.

4. Recurso conhecido e provido'. (STJ - 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp. 448001/SP v. u., DJU 10-02-2003, p. 249)

- Cumpre ressaltar que a aplicação da referida Súmula foi devida apenas para os benefícios em manutenção antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

- In casu, a parte autora obteve o seu benefício em 01.06.97 e os salários de contribuição que integram o cálculo são de outubro de 1986 a janeiro de 1989 (fls. 19-23).

- É certo que, dada a característica alimentar das prestações previdenciárias devidas aos segurados e beneficiários, não se opera a decadência do fundo do direito pretendido (artigo 103 da Lei 8.213/91, Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça).

- Entretanto, também o é que os reflexos de ordem financeira da aplicação da súmula em estudo circunscreveram-se ao exercício de abril de 1989, uma vez que, a partir desse marco, os benefícios previdenciários passaram a ser expressos em número de salários mínimos.

- Como conseqüência, considerado que a presente demanda foi intentada em 20.08.99, todas parcelas anteriores a 20.08.94 foram atingidas pela prescrição quinquenal parcelar (nos exatos moldes do artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, combinado com o artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.280/06).

- Outro não tem sido o entendimento jurisprudencial, a saber:

'RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 260. PRESCRIÇÃO.

- Se a questão versa a respeito da correta aplicação do contido na primeira parte da Súmula 260/TFR e se a última parcela paga a menor por falha no emprego do citado dispositivo refere-se a março de 1989, tem-se que, passados mais de cinco anos da data da última parcela, deve-se reconhecer a prescrição do direito do segurado em pleitear eventuais diferenças decorrentes de equívoco na aplicação da Súmula 260/TFR, nos termos do disposto nos artigos 1º do Decreto nº 20.910/32 e 103 da Lei nº 8.213/91.

Recurso provido.' (STJ - Quinta Turma, REsp. 520481, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 07-11-2005, p. 333)

'EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA Nº 260/TFR. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO.

I - O objeto da presente ação está adstrito à prescrição das parcelas decorrentes da aplicação da Súmula 260 do TFR, considerando a incidência dos efeitos de referida Súmula até o início da vigência do artigo 58 do ADCT.

II - O benefício do embargado foi concedido em 10.05.1985.

III - Os reflexos dessa Súmula limitaram-se a abril de 1989, quando, em razão do artigo 58 do ADCT, os benefícios previdenciários passaram a ser expressos em número de salários mínimos, implantando-se a denominada 'equivalência salarial', que corrigiu de uma vez por todas as irregularidades até então praticadas.

IV - Assim, de abril de 1989 em diante, não há como debitar à Autarquia a responsabilidade por qualquer diferença no pagamento do benefício que seja decorrente do procedimento irregular que culminou com a edição da Súmula 260.

V - O embargado ajuizou a demanda em 14.11.2001, portanto, decorridos mais de cinco anos do termo final dos reflexos da aplicação da indigitada Súmula, estando, por essa razão irremediavelmente prescrito o direito que pretende ver amparado. Precedentes do STJ e desta Corte.

VI - Prevalência do voto vencido, embargos infringentes providos.' (TRF - 3ª Região, Terceira Seção, Embargos Infringentes em Apelação Cível 840507, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJU 05-02-2007, p. 336)

- Cabe ressaltar, ainda, que o reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar coaduna-se com a regra insculpida no artigo 1.211 do Código de Processo Civil, in litteris:

'Art. 1.211. Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes.'

- Reconheço, portanto, a prescrição de todas parcelas devidas em atraso, no quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda, razão pela qual nenhum valor há em favor da parte autora no tocante à Súmula 260 do TFR."

- A irresignação da ora embargante, destarte, não merece acolhimento, porquanto não caracterizadas as hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil, na espécie.

- ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, CAPUT, DO CPC, NEGO SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.06.004143-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA PEREIRA BATISTA

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 02.05.05, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 92).

Citação, aos 01.06.05 (fls. 97).

Laudo médico judicial (fls. 118-120).

Honorários periciais fixados em R\$ 120,00 (cento e vinte reais) (fls. 127).

Contestação, com preliminar de falta de interesse de agir (fls. 128-132).

A sentença, prolatada em 23.11.06, afastou a preliminar, deferiu tutela antecipada e julgou procedente o pedido,

condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença à parte autora, desde a elaboração do laudo médico (13.09.05 - fls. 120), bem como a pagar as parcelas em atraso, com correção monetária, nos termos do Provimento 26/01 da CGJF da 3ª

Região, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados do laudo médico. Por fim, isentou as partes de despesas processuais e honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca. Custas *ex lege*. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 168-172).

Apelação da parte autora. Pugnou, em suma, pela concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 182-194).

Contrarrazões (fls. 191-194).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, *lei cit.*).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, *lei cit.*).

Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência verificou-se, através de cópias de CTPS (fls. 18-64), de documentos (fls. 134-138) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 18.11.09, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01.03.74 a 31.03.74, 04.07.77 a 14.10.77, 21.11.77 a 23.11.77, 20.11.78 a 14.03.79, 01.09.79 a 06.02.80, 07.02.80 a 27.04.80, 02.05.80 a 15.04.81, 01.11.82 a 29.11.82, 20.02.84 a 18.05.84, 01.06.84 a 16.11.84, 16.05.85 a 08.08.85, 29.10.86 a 02.05.87, 01.09.87 a 27.01.88, 05.07.88 a 30.09.88, 01.10.88 a 20.09.89, 19.01.90 a 01.02.91, 10.02.91 a 10.01.92, 10.08.92 a 18.11.92, 05.07.93 a 06.02.94, 13.06.94 a 29.01.95, 14.08.95 a 16.10.95, 09.12.96 a 08.02.97, 24.02.97 a 26.04.97, 25.06.97 a 13.12.97, 08.06.98 a 23.12.98, 14.06.99 a 08.12.99, 03.04.00 a 03.06.00, 10.07.00 a 24.01.01, 16.07.01 a 13.02.02, 18.03.02 a 23.02.03, 28.07.03 a 08.02.04, 22.03.04 a 08.04.04 e 07.06.04 a 27.02.05, tendo ingressado com a presente ação em 02.05.05, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Além disso, efetuou recolhimentos à Previdência Social, para as competências novembro/95, janeiro/96 e fevereiro/96.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado em 13.09.05, atestou que a requerente apresenta osteofitos na coluna lombar e hipertensão arterial, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e temporária (fls. 118-120).

Apesar do perito ter asseverado que se trata de incapacidade parcial e temporária, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes asseverou a impossibilidade de realização de atividades que necessitem de esforços físicos pela parte autora (fls. 119).

No caso *sub judice*, a incapacidade foi classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, a parte autora voltar ao seu trabalho (na função de rurícola), posto que precisa entrar em tratamento, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Destaque-se que o critério de avaliação da invalidez não é absoluto; deve a mesma ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

Dessa forma, verifica-se que há incapacidade total e temporária, que torna a parte autora inapta para o trabalho, razão pela qual a r. sentença acertadamente concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. PROCEDÊNCIA.

- O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, for considerado incapaz, todavia suscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

- Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporária para qualquer trabalho, configurando a incapacidade que gera o direito a auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais para a concessão desse benefício.

(...)

- Remessa oficial não conhecida. Apelação da autarquia parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 785744, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJU 01.12.05, p. 229).

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. INOCORRÊNCIA DA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TRANSITÓRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA COMPROVADA.

- *Pedido alternativo. Ante o reconhecimento da incapacidade total e temporária, trata-se de auxílio-doença.*
- *Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59, da Lei nº 8.213/91, quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e transitória para o trabalho, devida a concessão do auxílio-doença. - O fato da autora ter deixado de contribuir por cerca de dezesseis meses até a data da propositura da ação, não importa perda da qualidade de segurada, tendo o afastamento decorrido do acometimento de doença grave e não amparado em tempo pelo Instituto Autárquico.*

- (...)

- *Apelação a que se dá parcial provimento, para reduzir o percentual da verba honorária para 10% sobre a condenação, que corresponde às parcelas vencidas até a implantação do benefício." (TRF 3ª Região, AC nº 877472, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 12.02.04, p. 378).*

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

- (...)

- *Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

- *Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer de enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

- *Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que esteja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

- *Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

(...)

- *Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas*

(...)." (TRF 3ª Região, AC nº 64118, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 14.10.04, p. 275).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. AUXÍLIO DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. ERRO MATERIAL. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. - (...)

- *O laudo judicial revela que o autor é portador de enfermidade que o incapacita para o exercício de atividade laboral.*
- *Tendo em vista a atividade habitual do autor, associada à enfermidade relatada no laudo judicial, há que se concluir que há redução da capacidade laboral, pelo menos de forma parcial, sendo assim, devido o benefício de auxílio-doença nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91.*

- *Remessa oficial não conhecida. Apelações do réu e do autor improvidas. Erro material conhecido de ofício." (TRF 3ª Região, AC nº 661883, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 29.11.04, p. 406).*

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros

moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.08.004104-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GILDO BARBOSA ROCHA

ADVOGADO : MICHEL DE SOUZA BRANDAO e outro

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 30.05.05, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e nomeado médico perito, com honorários fixados no valor máximo da Tabela vigente (fls. 92-93).

Citação, em 07.06.05 (fls. 98).

Contestação, com preliminar de carência da ação (fls. 106-116).

Laudo médico judicial (fls. 133-138).

Antecipação de tutela deferida (fls. 140-141).

Agravo de instrumento (fls. 151-161), em face da decisão de fls. 140-141, ao qual foi negado seguimento (fls. 166).

A sentença, prolatada em 07.02.06, afastou a preliminar, confirmou a tutela antecipada e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde o ajuizamento da demanda (30.05.05), bem como a pagar as prestações em atraso, com correção monetária, nos termos do Provimento 64/05 da CGJF da 3ª Região, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) da condenação. Custas *ex lege*. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 168-172).

Apelação autárquica. Inicialmente, reiterou a preliminar arguida na contestação e requereu a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, pleiteou o estabelecimento do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo médico, fixação da verba honorária em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até o *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ, e modificação dos critérios de aplicação da correção monetária e juros de mora (fls. 182-187).

Contrarrazões (fls. 200-209).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestação do INSS. Informou que foi realizada perícia médica no requerente, que constatou a ausência de incapacidade para o labor, restando cessado o pagamento do benefício (fls. 213-215).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a*

condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data do ajuizamento da demanda (30.05.05), e a sentença, prolatada em 07.02.06, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial.

Ademais, conheço da apelação em relação a todas questões objeto de irrisignação, à exceção da pertinente ao percentual da verba honorária, que foi tratado pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.

Outrossim, rechaço o protesto do INSS para acolher a preliminar veiculada na apelação, uma vez que constitui reiteração daquela lançada na contestação e que já foi analisada, de forma circunstanciada e motivada na r. sentença, conforme a legislação e a melhor doutrina incidentes na espécie, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste. No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, o laudo médico, elaborado em 21.09.05, atestou que a parte autora apresenta hepatite C, com evolução para cirrose hepática, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente para o labor (fls. 133-138).

Quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, observou-se, através de cópia de CTPS (fls. 13-15), de guias de recolhimento (fls. 16-65) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 18.11.09, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, em atividades de natureza urbana, nos períodos de 09.09.75 a 29.04.77, 20.12.77 a 13.01.78, 01.02.79 a 21.03.79, 01.08.80 a 30.09.80, 15.02.85 a 14.06.85, 05.11.85 a 25.09.86, 01.08.88 a 30.08.89 e 02.01.95 a 09.02.95. Além disso, efetuou recolhimentos à Previdência Social, para as competências dezembro/87 a maio/90.

Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 09.02.95, e o ajuizamento da presente ação em 30.05.05, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Destaque-se que referido "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos, da Lei 8.213/91, pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas. No caso presente, a requerente permaneceu por mais de 10 (dez) anos sem contribuir, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurada.

Cumprir salientar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não constou do laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada, de forma total e permanente, desde a época em que cessou o seu labor; o que existe são apenas referências da própria parte, de que, quando do encerramento do último vínculo empregatício, já se encontrava incapacitada.

Ressalte-se que, embora o documento médico de fls. 66 assevere que o requerente apresentava a moléstia em 1995, não se pode concluir que a incapacidade remonta à referida época.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n) "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g.n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). Por fim, prejudicado o pleito de revogação da tutela antecipada, vez que o INSS suspendeu o pagamento do benefício (fls. 213-215).

Isso posto, **não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA E LHE DOU PROVIMENTO**, para julgar improcedente o pedido. **Prejudicado o pleito de revogação da tutela antecipada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.13.004690-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VITORINO MENDES DA CUNHA

ADVOGADO : FABIANO SILVEIRA MACHADO e outro

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 15.12.05, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 45).

Citação, em 29.05.06 (fls. 53).

Nomeação de médico perito, com honorários fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais) (fls. 68).

Laudo médico pericial (fls. 77-80).

A sentença, prolatada em 23.08.07, deferiu antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a entrada do requerimento administrativo de auxílio-doença (24.11.04 - fls. 62), bem como a pagar as prestações em atraso, de uma só vez, com correção monetária, nos termos da tabela da Justiça Federal da 3ª Região, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação até o efetivo pagamento, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Por fim, isentou a autarquia de custas processuais e deixou de submeter o *decisum* ao reexame necessário (fls. 97-101).

Apelação autárquica. Em preliminar, pleiteou a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a revogação da tutela antecipada, ante o não preenchimento dos requisitos legais e impossibilidade de deferimento em face da Fazenda Pública. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu o reconhecimento de

prescrição quinquenal parcelar, o estabelecimento do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo, diminuição da verba honorária para 5% (cinco por cento) da condenação, observando-se a Súmula 111 do STJ, isenção de custas processuais e modificação dos critérios de correção monetária e juros de mora (fls. 114-122).

Contrarrazões (fls. 127-133).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, conheço da apelação em relação a todas questões objeto de irrisignação, à exceção das pertinentes à isenção de custas processuais e base de cálculo da verba honorária, que foram tratadas pelo Juízo a quo na forma pleiteada.

No que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.

A doutrina não destoia, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:

"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença."

"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.

(...)

É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.

(...)

Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'."

No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.

Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º, CPC. Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).

Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.

Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799)

Quanto à preliminar de suspensão dos efeitos da antecipação de tutela, ante a inexistência de requerimento da parte autora e não preenchimento de seus requisitos, não merece ser acolhida. Isso porque o artigo 461 do Código de Processo Civil permite ao juiz, na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, de ofício, outorgar a tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento. De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida. Ademais, verifica-se que o apelante busca equiparar-se à Fazenda Pública, gozando das mesmas prerrogativas e privilégios a ela assegurados, apoiando-se, para tanto, na norma contida no artigo 8º, da Lei nº 8.620/93, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui plano de custeio e dá outras providências. Entretanto, sem adentrar a questão concernente à equiparação da apelante à Fazenda Pública, verifica-se a vigência da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, que disciplina a aplicação da tutela antecipada contra a Fazenda Pública, convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.570-4, de 22 de julho de 1997. Referido diploma legal, entretanto, não está a vedar a aplicabilidade do instituto da tutela antecipada em casos de concessão de benefícios previdenciários, a saber:

"Art. 1º - Aplica-se à tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil o disposto nos arts. 5º e seu parágrafo único e 7º da Lei nº 4348, de 26 de junho de 1964, no art. 1 e seu § 4º da Lei nº 5021, de 9 de junho de 1966, e nos arts. 1º, 3º, e 4º da Lei nº 8437, de 30 de junho de 1992".

Outrossim, o julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade nº 4-DF, esteve assim expresso:

"O Tribunal, por votação majoritária, deferiu, em parte, o pedido de medida cautelar, para suspender com eficácia ex nunc e com efeito vinculante, até final julgamento da ação, a prolação de qualquer decisão sobre pedido de tutela antecipada, contra a Fazenda Pública, que tenha por pressuposto a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 9.494 de 10/09/97, sustando, ainda, com a mesma eficácia, os efeitos futuros dessas decisões antecipatórias de tutela já proferidas contra a Fazenda Pública, vencidos, em parte, o Ministro Néri da Silveira, que deferia a medida cautelar em menor extensão, e, integralmente, os Ministros Ilmar Galvão e Marco Aurélio, que a indeferiam".

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DA LEI Nº 9494, DE 10.09.1997, QUE DISCIPLINA A APLICAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. MEDIDA CAUTELAR: CABIMENTO E ESPÉCIE, NA A.D.C. REQUISITOS PARA SUA CONCESSÃO.

Dispõe o art. 1º da Lei nº 9494, de 10.09.1997:

"Art. 1º. Aplica-se à tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil o disposto nos arts. 5º e seu parágrafo único e 7º da Lei nº 4348, de 26 de junho de 1964, no art. 1 e seu § 4º da Lei nº 5021, de 9 de junho de 1966, e nos arts. 1º, 3º, e 4º da Lei nº 8437, de 30 de junho de 1992".

Algumas instâncias ordinárias da Justiça Federal têm deferido tutela antecipada contra a Fazenda Pública, argumentando com a inconstitucionalidade de tal norma. Outras instâncias igualmente ordinárias e até uma Superior - o STJ - a têm indeferido, reputando constitucional o dispositivo em questão.

Diante desse quadro, é admissível Ação Direta de Constitucionalidade, de que trata a 2ª parte do inciso I do art. 102 da CF, para que o Supremo Tribunal Federal dirima a controvérsia sobre a questão prejudicial constitucional.

Precedente: ADC nº 1.

Art. 265, IV, do Código de Processo Civil." (STF, Relator Ministro Sydney Sanches, ADC nº4, medida cautelar, DJU 21.05.99)

Na situação em tela, o deferimento da antecipação de tutela não diz respeito à inconstitucionalidade da Lei n. 9.494/97, dado não versar a demanda sobre matéria relativa à "reclassificação ou equiparação de servidores públicos, ou a concessão de aumento ou extensão de vantagens", pelo que não se há falar em incidência dos efeitos da liminar concedida pelo Supremo Tribunal Federal, justamente, por não abranger a hipótese em consideração.

O plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por seu turno, decidiu:

"Reclamação. A decisão na ADC-4 não se aplica em matéria de natureza previdenciária. O disposto nos arts. 5º, e seu parágrafo único, e 7º, da Lei nº 4348/1964, e no art. 1º e seu parágrafo 4º da Lei nº 5021, de 9.6.1966, não concernem a benefício previdenciário garantido a segurados, mas, apenas, a vencimentos e vantagens de servidores públicos.

Relativamente aos arts. 1º, 3º e 4º da Lei nº 8437, de 30.6.1992, que o art. 1º da Lei nº 9494/1997 manda, também, aplicar à tutela antecipada, por igual, não incidem na espécie aforada no Juízo requerido. A Lei nº 8437/1992 dispõe sobre a concessão de medidas cautelares contra atos do Poder Público. No art. 1º, interdita-se deferimento de liminar, "no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude de vedação legal". Ocorrência de evidente remissão às normas acima aludidas, no que respeita a vencimentos e vantagens de servidores públicos, que prosseguiram, assim, em vigor. A inteligência desse dispositivo completa-se com o que se contém, na mesma linha, no art. 3º da Lei nº 8437/1992. Não cabe emprestar ao § 3º do art. 1º do aludido diploma exegese estranha a esse sistema,

conferindo-lhe, em decorrência, autonomia normativa a fazê-lo incidir sobre cautelar ou antecipação de tutela acerca de qualquer matéria. Reclamação julgada improcedente." (STF, Tribunal Pleno, Relator Min. NÉRI DA SILVEIRA, Reclamação 1122 / RS, DJU 06-09-01, p.08)

De sorte que, considerando as disposições contidas no referido diploma legal, entende-se não estar a matéria relativa à concessão, ou restabelecimento de benefícios previdenciários, ou assistenciais, incluída entre as hipóteses em que há óbice à concessão de antecipação de tutela.

No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento da carência verificou-se, através de cópias de CTPS (fls. 10-23) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 17.11.09, que a parte autora trabalhou registrada, em atividades de natureza rural, nos períodos de 19.11.87 a 15.05.92, 18.05.92 a 08.10.93, 11.05.94 a 25.11.94, 15.05.95 a 01.12.95, 04.01.96 a 12.04.96, 15.04.96 a 06.12.96, 18.12.96 a 11.04.97, 02.05.97 a 13.12.97, 02.02.98 a 13.04.98, 29.04.98 a 07.12.98, 22.02.99 a 29.03.99, 06.04.99 a 11.11.99, 16.02.00 a 05.04.00, 08.05.00 a 14.07.00, 01.12.00 a 24.11.01, 22.02.02 a 10.06.02, 25.06.02 a 23.11.02, 06.01.03 a 19.04.03, 03.06.03 a 14.11.03 e 01.06.04, sem data de saída. Além disso, recebeu auxílio-doença, no período de 24.11.04 a 30.04.05, tendo ingressado com a presente ação em 15.12.05, portanto no prazo de 12 (doze) meses relativo ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que o requerente apresenta espondiloartrose de coluna lombar, amputação do halux no pé e crises convulsivas, que a incapacita de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 77-80).

Apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, cumpre consignar que o critério para sua avaliação não é absoluto; a invalidez deve ser aquilutada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso *sub exame*, a parte autora trabalhou na atividade rural sua vida toda. Assim, torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos.

Abatida, agora, por seu mal, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.

Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.

(...)

- Apelação do autor parcialmente provida".

(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.

- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.

- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.

- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(...)"

(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.

- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

(...)

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício tem parcial razão o INSS, devendo ser fixado na data da cessação do auxílio-doença (30.04.05 - fls. 62), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13-09-2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.

Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciais apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.

Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*.

No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18-10-2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, *i. e.*, nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.

Não obstante, posteriormente, em 13-12-2005, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

Mais recentemente, em 23-10-2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4.

Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08-05-2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.

I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art. 18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subsequentes leis de diretrizes).

II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.

III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à

origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.

.....
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)

Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:

'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'

No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)

Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.

Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)

Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora na espécie, após a data da conta definitiva.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Outrossim, afaste-se a arguição de prescrição. Nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (15.12.05) e, no caso dos autos, o benefício foi concedido a contar da entrada do requerimento administrativo do auxílio-doença (24.11.04).

Isso posto, **rejeito as preliminares** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO DO INSS E LHE DOU PARCIAL PROVIMENTO**, quanto ao termo inicial do benefício. Valor do benefício e termo final dos juros de mora conforme acima explicitado. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.16.001340-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA TEREZA DA SILVA
ADVOGADO : MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento. Pleiteado, na exordial, a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor das parcelas vencidas da data da citação até a da efetiva implantação do benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação em 21.11.05 (fls. 24).

Depoimento pessoal (fls. 82).

Prova testemunhal (fls. 83-84).

A sentença, prolatada em 22.05.07, julgou improcedente o pedido. Indene de custas processuais e de honorários advocatícios, por ser a parte autora beneficiária de assistência judiciária gratuita (fls. 79-81).

A parte autora interpôs apelação e pugnou pela reforma da sentença, nos termos da exordial (fls. 91-105).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., Dje 09.12.08.

Constata-se que existe nos autos prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade (fls. 11) demonstra que a parte autora, nascida em 26.12.45, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data do ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão do casamento da parte autora, ocorrido em 1968, da qual se depreende a profissão inculcada à época ao cônjuge varão, "agricultor" (fls. 13). Foram juntados, também, os seguintes documentos, todos em nome do marido da autora: título eleitoral, emitido em 1971, no qual a profissão declarada à época foi a de "lavrador" (fls. 12); carteira de trabalho (CTPS), com vínculos rurais, em períodos descontínuos de 28.05.82 a 27.07.82, de 01.03.83 a 22.06.93, de 07.03.94 a 31.12.94, de 05.06.95 a 01.01.95, e de 01.09.00 a 03.07.0, totalizando 12 anos, 7 meses e 24 dias (fls. 15, 137 e 186-188).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Conquanto o cônjuge da demandante tenha exercido atividades urbanas, *em períodos descontínuos, durante 4 anos, 11 meses e 11 dias* (de 17.09.74 a 18.06.76, de 20.02.78 a 31.07.76, de 17.11.78 a 30.09.79, de 07.12.79 a 02.06.80, e de 30.08.82 a 30.11.82) (fls. 184-187), a legislação aplicável à espécie é clara quanto à desnecessidade de períodos ininterruptos de labor no campo (artigo 143, Lei 8.213/91), a significar que esporádicos períodos de trabalho na cidade ou eventuais intervalos de desemprego não descaracterizam a qualidade de trabalhador rural e, via de conseqüência, não obstam a concessão do benefício pleiteado.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

A certeza do exercício predominante da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

In casu, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

Ad argumentandum tantum, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

De conseqüente, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade, com o pagamento do benefício pelo INSS, desde a data da citação (21.11.05), de conformidade com o artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8.213/91.

O abono anual é devido na espécie, na medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª Região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p. 512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada). Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido, e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade, a partir da data da citação, no valor de um salário mínimo mensal. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.25.003792-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : GENY DE MELO DA SILVA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 22) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento da verba honorária arbitrada em R\$200,00, "cuja execução permanecerá suspensa nos termos do artigo 11 e 12 da Lei 1060/50" (fls. 101) e custas na forma da lei.

Inconformada, apelou a demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural. Sustenta o preenchimento dos requisitos legais, pleiteando a reforma da R. sentença, "para condenar o apelado a conceder-lhe o benefício (sic) - aposentadoria por idade, desde o ajuizamento da ação, pagando-lhe as parcelas vencidas, devidamente corrigidas, custas processuais e honorários advocatícios na base de 20% sobre o montante da condenação" (fls. 113).

Com contra-razões (fls. 118/134), subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada a fls. 125/134, com manifestação da demandante a fls. 136, tendo decorrido *in albis* o prazo para manifestação do Instituto.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto pela autora.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (8/11/05), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 9 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 64 (sessenta e quatro) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento da autora (fls. 9), celebrado em 19/10/57, do título eleitoral (fls. 11), emitido em 18/6/76, ambas constando a qualificação de lavrador de seu marido e do certificado de reservista de 3ª categoria (fls. 10), emitido em 24/1/55, na qual não consta a qualificação de seu cônjuge, somente sua residência no "Sítio São Jorge".

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada a fls. 125/134, verifiquei que o cônjuge da apelante possui registros de atividades urbanas nos estabelecimentos "INDUSTRIA E COMERCIO DE OLEOS VEGETAIS STA MARIANA LTDA", de 1º/3/77 a 1º/7/78, na ocupação "TRAB DA M C DESCARGAS, ESTIVAGENS EMBALAGENS MERCADORIAS - CBO nº 97100"; "PROJEX ENGENHARIA COMERCIO E CONSTRUÇÕES LTDA", de 1º/11/78 a 8/6/81; "ENGENHARIA

INDUSTRIAL SOCOTAN S A", de 14/4/82 a 15/9/82 e "FRANMAK EMPREITEIRA DE OBRAS S C LTDA", de 1º/12/82 a 28/2/83, todos na função "TRAB QUE NÃO PODEM SER CLASSIFICADOS SEGUNDO A OCUPAÇÃO - CBO nº 99900", "NAO CADASTRADO", nos períodos de 1º/12/83, com última remuneração em dezembro de 1983 e 1º/12/83 a 30/10/84, nas ocupações "PEDREIROS E ESTUCADORES - CBO nº 95100" e "OUTROS PEDREIROS E ESTUCADORES - CBO nº 95190", na empresa "CERAMICA FANTINATTI LTDA", de 1º/9/86 a 31/7/87 e 15/10/87 a 21/1/88, na função "PEDREIRO, EM GERAL - CBO nº 95110", no "CONDOMINIO EDIFICIO CENTRO EMPRESARIAL SHINJI KUNIYOSHI", nos períodos de 7/6/88 a 4/7/89 e 24/11/89 a 31/12/92 e "PERSONAL ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA", de 12/1/94 a 9/12/94, todos na ocupação "TRABALHADOR QUE DECLARA OCUPAÇÃO NAO IDENTIFICADA - CBO nº 99920" (fls. 125/132), tendo recebido "AMPARO SOCIAL AO IDOSO" no período de 4/2/02 a 12/5/06 (fls. 133), bem como a autora recebe o mesmo benefício desde 1º/6/06 (fls. 134).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei, máxime no presente caso, no qual os depoimentos das testemunhas arroladas (fls. 94/95) revelam-se inconsistentes, imprecisos e até mesmo contraditórios com a alegação trazida à peça inicial, no sentido de que a autora sempre foi lavradora. Como bem asseverou a MM. Juíza a quo: "A prova testemunhal colhida nos autos não foi robusta o suficiente, para afirmar que tenha a autora se dedicado a (sic) atividade rural durante o período de carência exigida em lei. A testemunha LEVINO RODRIGUES DE FREITAS afirmou que a autora trabalhava como bóia-fria, mas também como doméstica. Primeiramente afirmou que a autora se dedicaria a ambas as atividades em igualdade. Não soube, no entanto, especificar os locais onde a autora laborava ou onde a autora seria contratada pelos "gatos". A testemunha JOÃO TAVARES DE ANDRADE embora conhecesse a autora mesmo à época em que residia em Abatia já era casada e trabalhava na companhia de seu marido, segundo alegado na exordial. Depois que a autora mudou-se para a cidade de Ourinhos, embora afirme que tenha conhecimento de que a autora laborou como bóia-fria, não tinha informações precisas a esse respeito, mesmo em período em que residiu no mesmo bairro que a parte autora" (fls. 100/101). Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**
4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido." (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00055 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2005.61.83.006307-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : ALDECI SIQUEIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI P GUELLER e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 28.02.05, com vistas à concessão de auxílio-acidente.

Citação, em 11.04.05 (fls. 50).

Laudo médico judicial (fls. 137-141).

Honorários periciais fixados em R\$ 260,00 (duzentos e sessenta reais) (fls. 144).

Declaração de incompetência da Justiça Estadual, com remessa dos autos à Justiça Federal, vez que não se trata de acidente do trabalho (fls. 163-164).

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 172).

A sentença, prolatada em 13.08.08, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-acidente à parte autora, desde a cessação do auxílio-doença (01.09.04 - fls. 24), bem como a pagar as prestações em atraso, com correção monetária, desde o respectivo vencimento, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ).

Por fim, isentou a autarquia de custas processuais e determinou a remessa oficial (fls. 177-178v).

Não houve recurso voluntário.

Pleito de tutela antecipada (fls. 184).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

O deferimento do auxílio-acidente exige a qualidade de segurado e a incapacidade parcial para o labor habitual, independente do cumprimento de carência (art. 26, II).

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 17.11.09, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 19.01.83 a 07.02.83, 29.04.83 a 20.05.83, 01.08.90 a 07.07.92, 01.03.95 a 29.08.97, 13.09.00 a 30.09.05 e 05.10.05, com última remuneração em setembro/09, tendo ingressado com a presente ação em 28.02.05.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 19.05.05, atestou que o requerente apresenta sequela de fratura no punho direito, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 137-141).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu auxílio-acidente à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE ABSOLUTA PARA O TRABALHO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

I. Erro material corrigido de ofício, nos termos do artigo 463, inc. I, do Código de Processo Civil.

II. Embora a parte autora tenha pleiteado o restabelecimento de auxílio-doença, incide a fungibilidade das ações previdenciárias, que decorre do fato de que não se exige do segurado que tenha conhecimento da extensão da sua incapacidade, devendo ser concedido o benefício adequado, desde que da mesma natureza que pleiteado.

III. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

IV. Comprovado por meio da perícia médica que a parte autora encontra-se acometida de moléstia que restringe as atividades laborais que pode exercer, incapacitando-a de forma parcial e permanente para o exercício de suas atividades, o que gera o direito ao auxílio-acidente, uma vez implementados os requisitos legais necessários.

V. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil.

VI. A correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VII. Juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação e, após a vigência do novo Código Civil, em 11-01-2003 (Lei nº 10.406/02) à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VIII. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas, considerando-se vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício até a data da prolação do acórdão.

IX. O INSS é isento do pagamento das custas processuais, devendo, porém, arcar com as despesas processuais comprovadas nos autos.

X. Em matéria de Direito Previdenciário, presentes os requisitos legais à concessão do benefício do artigo 201, V, da Constituição Federal, meros formalismos da legislação processual vigente não podem obstar a concessão da tutela antecipada, para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício, que é de caráter alimentar, sob pena de se sobrepor a norma do artigo 273 do CPC aos fundamentos da República Federativa do Brasil, como a "dignidade da pessoa humana" (CF, art. 1º, III), impedindo que o Poder Judiciário contribua no sentido da concretização dos objetivos da mesma República, que são "construir uma sociedade livre, justa e solidária", bem como "erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais" (CF, art. 3º, I e III).

XI. Erro material corrigido de ofício. Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 813947, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 24.07.09, p. 503).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO-ACIDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. LIMITAÇÕES FUNCIONAIS DECORRENTES DE ACIDENTE RECONHECIDO PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA DISPENSADA.

- Não se conhece do agravo retido interposto, cuja apreciação não foi requerida quando da apresentação de apelação.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 86 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente - é de rigor a concessão do auxílio-acidente.

- In casu, dispensada a carência por se tratar de hipótese prevista no artigo 26, I da Lei nº 8.213/91.

- A renda mensal do auxílio-acidente corresponderá a 50% do salário-de-benefício, conforme disposto no artigo 86, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir à data da cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a consolidação das lesões do autor.

- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados no artigo 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, a contar de seus vencimentos.

- Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Sendo a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.

- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência abril/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Agravo retido a que não se conhece. Apelação a que se dá parcial provimento para conceder auxílio-acidente ao autor. Tutela específica concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1239084, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 27.05.08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que tange ao termo inicial do auxílio-acidente deve ser mantido no dia posterior à cessação administrativa do auxílio-doença (01.09.04), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial são as mesmas que motivaram o deferimento do benefício pela autarquia (consoante laudo pericial), não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.

Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente.

Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Por fim, verifica-se que o requerente encontra-se com vínculo empregatício ativo. Dessa forma, ausente o *periculum in mora*, indefiro o pleito de tutela antecipada.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL. Indeferido o pedido de tutela antecipada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.000068-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA LUCHESE BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZABEL TITOTTO DA COSTA

ADVOGADO : FRANCISCO INACIO P LARAIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG. : 03.00.00037-8 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 33) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento "*das parcelas vincendas, cujo valor deverá ser calculado na forma da lei, cujo pagamento deverá ser iniciado no prazo máximo de 45 dias a partir do trânsito em julgado desta, sob pena de multa no valor diário de um duzentos reais. Condeno, também, o requerido ao pagamento de todos os atrasados desde a indevida negação do benefício, devidamente acrescidos de correção monetária incidente na forma da legislação específica, tudo acrescido de juros de mora a partir da citação. Por força do sucumbimento, arcará o Instituto com as despesas processuais comprovadamente desembolsadas*" (fls. 64). A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, "*observadas as isenções legais*" (fls. 64).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Adesivamente recorreu a autora (fls. 85/88), pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação até o trânsito em julgado.

Com contra-razões da autora (fls. 75/79) e do réu (fls. 94/97), e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 104).

A parte autora foi intimada sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada pelo Instituto-réu a fls. 106/112, tendo decorrido *in albis* o prazo para a sua manifestação.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reperto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como dos recursos interpostos.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (6/3/03), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 8 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 60 (sessenta) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 14/7/62 (fls. 10), e de óbito de seu primeiro marido, falecido em 27/11/64 (fls. 11), constando em ambas a qualificação de lavrador deste último, da certidão do segundo casamento da requerente, celebrado em 23/5/68 (fls. 12), na qual consta a qualificação de lavrador de seu cônjuge, das certidões emitidas pelo Registro de Imóveis da Comarca de Olímpia/SP, sendo que na primeira certidão consta que em 17/8/54 o genitor da demandante adquiriu uma propriedade agrícola com área de 5,44,50 hectares, ou seja, 2 alqueires (fls. 13); na segunda que em 8/3/63 a referida propriedade foi vendida (fls. 14); na terceira que em 11/3/58 o primeiro sogro da autora adquiriu um imóvel rural denominado "*Sítio Santa Emília*"

com área de 50,40 hectares, ou seja, 20 alqueires, contendo 17.500 cafeeiros (fls. 15) e na quarta que em 27/9/66 o mesmo adquiriu "*uma quarta (1/4) parte, sobre o imóvel rural com área de 50, 40 ha. de terra, (...), ou seja o equivalente a 20,500 alqueires*" (fls. 16/17), bem como da matrícula no Cartório do Registro de Imóveis da Comarca de Olímpia/SP, datada de 5/4/79 (fls. 18/31), referente à doação da propriedade "*Sítio Santa Emília*", de propriedade do primeiro sogro da demandante.

No entanto, conforme consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntadas pelo INSS a fls. 106/112, verifiquei que o segundo cônjuge da demandante possui registro de atividade urbana no período de 21/9/72 a 22/4/81, bem como recebeu aposentadoria por invalidez a partir de 1º/9/90 até o seu óbito, passando a autora a receber pensão por morte em decorrência do falecimento deste em 10/6/08, estando cadastrado no ramo de atividade "*Industriário*".

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Tendo em vista a improcedência do pedido formulado na exordial, fica prejudicada à análise do recurso adesivo da parte autora.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido e nego seguimento ao recurso adesivo da autora e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.044444-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ CASANOVA
ADVOGADO : BENEDITO MURCA PIRES NETO
No. ORIG. : 05.00.00007-0 1 Vr PEDERNEIRAS/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 291: dê-se ciência à parte autora.
Prazo: 10 (dez) dias.
Após, tornem os autos conclusos para julgamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.017725-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VICTOR EPITACIO CRAVO TEIXEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES TAMAZETTI NOGUEIRA
ADVOGADO : GUSTAVO CALABRIA RONDON
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AQUIDAUANA MS
No. ORIG. : 05.00.05653-5 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Maria de Lourdes Tamazetti Nogueira em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 19) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir do ajuizamento da ação. Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente "*pelos índices de correção dos benefícios em espécie a partir da data em que deveriam ser pagas*" (fls. 93) e acrescidas de juros de 12% ao ano desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento de custas.

Inconformado, apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a falta de interesse de agir em face da não comprovação de requerimento na esfera administrativa. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da citação, a isenção da autarquia no pagamento de custas, bem como a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da implantação do benefício, excluídas as 12 vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sem contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

A parte autora foi intimada sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada pelo INSS a fls. 122/130, tendo decorrido *in albis* o prazo para a sua manifestação.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. I, do CPC, *in verbis*: "O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: I - da leitura da sentença em audiência". Nesse sentido, comentando a hipótese, o E. Nelson Nery Junior explica:

"Quando proferido o ato em audiência, o prazo recursal se conta a partir da audiência para a qual tenham sido intimados regularmente os advogados, estejam ou não presentes a ela". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 8ª ed., 2004, SP, Revista dos Tribunais, nota 2 ao art. 506, inc. I, p. 955).

Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 7/12/06, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, conforme fls. 81 e 154.

Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, e não havendo nos autos menção de qualquer causa interruptiva ou suspensiva, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 7/12/06, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC.

Não obstante tenha havido suspensão dos prazos processuais no período de 20/12/06 a 6/1/07 (recesso do judiciário estadual), verifica-se que o recurso foi interposto somente em 7/2/07 (fls. 103), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.

Ressalto que a intimação pessoal posterior à publicação do *decisum* na audiência (fls. 98 e 101) não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à míngua de previsão legal.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 7/12/06 (fls. 91/93) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

(...)" (grifos meus)

Dúvida não havendo, portanto, quanto à aplicabilidade do art. 475, § 2º, do CPC, com a redação atribuída pela Lei n.º 10.352/01 e considerando-se que, *in casu*, a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 14/9/05 (data do ajuizamento da ação) a 7/12/06 (data da prolação da sentença), ou seja, 15 prestações no valor de um salário mínimo, acrescidas de correção monetária e juros, além de honorários advocatícios, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.020930-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AUREA DA SILVA MORAES
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00092-3 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Áurea da Silva Moraes em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de seu marido trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora (fls. 15) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* preliminarmente, concedeu a tutela antecipada para o imediato implemento do benefício e, no mérito, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal, "conforme disposto no artigo 75 da Lei Federal nº 8.213/91, com todos os seus acréscimos e gratificações ao benefício aderidas, a partir da citação, em face da ausência de recurso administrativo, conforme artigo 219 do Código de Processo Civil" (fls. 31). Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios à razão de 1% ao mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, "afastada a incidência numa anualidade das vencidas, em razão do disposto na Súmula 111, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça" (fls. 31/32). Condenou a autarquia ao pagamento das despesas processuais, "não abrangidas pela isenção de que goza" (fls. 31).

Inconformado, apelou o Instituto, alegando, preliminarmente, a necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, insurgindo-se contra a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*.

Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir da citação, a incidência de juros de 0,5% ao mês desde a citação, em observância ao artigo 45, §4º, da Lei Federal nº 8.212/91 e a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Com contra-razões (fls. 50/54), subiram os autos a esta E. Corte.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. I, do CPC, *in verbis*: "O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: I - da leitura da sentença em audiência".

Nesse sentido, comentando a hipótese, o E. Nelson Nery Junior explica:

"Quando proferido o ato em audiência, o prazo recursal se conta a partir da audiência para a qual tenham sido intimados regularmente os advogados, estejam ou não presentes a ela". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 8ª ed., 2004, SP, Revista dos Tribunais, nota 2 ao art. 506, inc. I, p. 955).

Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 29/1/07, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, conforme fls. 15.

Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, e não havendo nos autos menção de qualquer causa interruptiva ou suspensiva, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 29/1/07, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC.

Verifica-se que o recurso foi interposto somente em 22/3/07 (fls. 89), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade. Ressalto que a intimação pessoal do procurador federal (fls. 32) posterior à publicação da sentença em audiência não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à míngua de previsão legal.

Ante o exposto e com fundamento no art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.035491-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DIOLINA DE JESUS

ADVOGADO : SILVANO LUIZ RECH

No. ORIG. : 06.00.00109-9 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Maria Diolina de Jesus em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de seu companheiro.

Foram deferidos à parte autora (fls. 24) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo "a partir do requerimento administrativo, ou seja 29/05/2002 (fl. 14)" (fls. 65). Determinou que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, "acrescidas de juros de 1% ao mês e correção monetária pelo IGPM-FGV, devidos a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos do § 7.º do art. 41 da Lei 8.213/91, Leis n. 6.899/81, 8.542/92, 8.880/94 e demais legislações pertinentes ao caso. O pagamento das parcelas atrasadas deverá obedecer ao disposto no art. 128 da lei 8213/91, com a redação dada pela lei 10.099/2000" (fls. 65). A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas, excluindo-se as vincendas (Súmula n.º 111 do C. STJ). "Sem custas" (fls. 66).

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a incidência da correção monetária nos moldes da atualização dos benefícios previdenciários, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Quanto à intimação da autarquia, cumpre ressaltar que a Medida Provisória n.º 1.798/99 e posteriores reedições, que alteraram o art. 6º, da Lei n.º 9.028/95 dispõe, *in verbis*:

"Art. 6º A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente.

§1º O disposto neste artigo se aplica aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

§2º As intimações a serem concretizadas fora da sede do juízo serão feitas, necessariamente, na forma prevista no art. 237, inciso II, do Código de Processo Civil.

§3º Aplica-se aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União o contido no caput e no § 2º deste artigo, quanto aos processos em trâmite na justiça de primeiro grau de jurisdição." (grifos meus).

Parece-me inequívoca a dicção legal, ao conferir, em seu § 3.º, a prerrogativa da intimação pessoal apenas aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União. Para melhor esclarecer quais são esses órgãos, dispõe o art. 2.º, § 3.º, da Lei Complementar n.º 73/93:

"As Procuradorias e Departamentos Jurídicos das autarquias e fundações públicas são órgãos vinculados à Advocacia Geral da União" (grifos meus).

Como se vê, o advogado constituído pelo INSS mediante a outorga de procuração, não tem direito a tal prerrogativa, já que não integra a Procuradoria ou o Departamento Jurídico da autarquia. Trata-se de mero contrato de prestação de serviços - celebrado com fundamento no art. 1º, da Lei n.º 6.539/78 - que não tem o condão de conferir, aos advogados credenciados, o mesmo tratamento outorgado aos procuradores vinculados à Advocacia Geral da União.

Este entendimento também já foi sufragado pela jurisprudência do C. Tribunal Regional Federal da 2.ª Região, a qual já se manifestou no sentido de que *"trata-se de norma excepcional editada para atender à condição, também excepcional, de órgãos vinculados à A.G.U., face ao volume sempre crescente de causas judiciais confiadas a um número reduzido de procuradores e advogados integrantes de cada órgão. Como é cediço, regra excepcional deve ser interpretada*

restritivamente." (AG nº 2000.02.01.035653-4, 1.ª Turma, Rel. Des. Fed. Ney Fonseca, j. 11.12.00, v.u., DJU de 15.02.01, grifos meus).

Como se observa, a intimação pessoal deferida aos procuradores e advogados que integram estes órgãos deve-se à sobrecarga de trabalho desses profissionais, responsáveis por grande volume de demandas, o que não se verifica, necessariamente, na hipótese dos advogados credenciados, de tal sorte que a aplicação dessa prerrogativa, na forma preconizada pelo Instituto agravante, não se compagina, quer com a letra, quer com o espírito da lei, além de implicar clara violação ao princípio da igualdade das partes.

Merecem destaque, ainda, as seguintes ementas:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRA-RAZÕES DO INSS. TEMPESTIVIDADE. PRERROGATIVA DA INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A prerrogativa da intimação pessoal, que antes era só dos membros do Ministério Público, foi estendida, pelo art. 6º, da Lei nº 9.028/95, aos integrantes da Advocacia Geral, bem como aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da LC 73/93.

2. Consoante se depreende do teor daquela norma, os advogados credenciados do INSS não estão incluídos na prerrogativa da intimação pessoal, posto que o seu texto refere tão-somente os procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União, dentre os quais não se incluem os credenciados.

3. Agravo de instrumento improvido."

(TRF- 4.ª Região, AG n.º 2000.04.01.040683-9/SC, 6.ª Turma, Rel. Des. Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 15.08.00, v.u., DJU 06.09.00)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MP-1.798/99. AUTARQUIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. ADVOGADO CREDENCIADO. PRERROGATIVA NÃO APLICÁVEL. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. FORÇA MAIOR CARACTERIZADA. ADMISSÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.

1. A prerrogativa de intimação pessoal ou por carta registrada com AR, prevista na MP 1.798/99, não se aplica aos advogados credenciados da autarquia previdenciária, mas somente aos seus procuradores autárquicos.

2. Configura força maior a inundação do escritório contábil, com destruição dos livros da empresa à época, demonstrada por prova contemporânea e reiterada prova oral.

3. Considerada a unânime prova testemunhal da relação de emprego no período controvertido, bem como a condição de força maior, é de ser deferida a averbação do período de trabalho pretendido."

(TRF - 4.ª Região, AC n.º 1999.04.01.138814-2/RS, 5.ª Turma, Rel. Des. Fed. Néfi Cordeiro, j. 09.10.00, v.u., DJU 01.11.00)

In casu, tendo o advogado do INSS sido constituído mediante a outorga de procuração (fls. 44) e a R. sentença sido publicada no Diário da Justiça de 7/5/07, o qual circulou em 8/5/07 (terça-feira), observo que o prazo para a interposição do recurso começou a fluir em 9/5/07 (quarta-feira). Este, no entanto, foi interposto em 29/6/07 (fls. 70), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.

Mostra-se irrelevante - após a publicação da sentença no Diário da Justiça - a vista dos autos a Procuradoria do INSS, em 30/5/07 (fls. 68), uma vez que esta não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à mingua de previsão legal.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e no art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.047498-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENJAMIN ANTONIO FERREIRA

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

No. ORIG. : 04.00.00077-4 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Benjamin Antonio Ferreira em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo mensal a partir do ajuizamento da ação. Alega que *"desde tenra idade exerce a profissão de lavrador. É produtor rural no Município de Piedade. Possui uma pequena propriedade rural localizada no referido município, denominado 'Sítio Bom Jesus'*,

com área de 4,0 hectares de terras, conforme ITR do imóvel rural em anexo. Nesta propriedade trabalha em regime de economia familiar sem a contratação de empregados no cultivo de diversos produtos agrícolas destinados ao próprio consumo, sendo que a sobra é vendida para custear nossos plantios" (fls. 2).

Foram deferidos à parte autora (fls. 15) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* preliminarmente, concedeu a tutela antecipada para o imediato implemento do benefício e, no mérito, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual. Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente "pelos índices de reajustamento dos benefícios previdenciários" (fls. 62) e acrescidas de juros de mora legais mês a mês. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111, do C. STJ.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o pagamento do benefício seja realizado a partir da data da apresentação do laudo pericial, a incidência de juros de 0,5% ao mês a partir da citação, em observância ao artigo 45, §4º, da Lei Federal n.º 8.212/91 e a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111, do c. STJ.

A fls. 79/80, a autarquia informou que foi implementado o benefício.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. I, do CPC, *in verbis*: "O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: I - da leitura da sentença em audiência". Nesse sentido, comentando a hipótese, o E. Nelson Nery Junior explica:

"Quando proferido o ato em audiência, o prazo recursal se conta a partir da audiência para a qual tenham sido intimados regularmente os advogados, estejam ou não presentes a ela". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 8ª ed., 2004, SP, Revista dos Tribunais, nota 2 ao art. 506, inc. I, p. 955).

Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS Dr. José Alfredo Gemente Sanches não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 8/2/07, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, em 1º/2/07, conforme fls. 56.

Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, e não havendo nos autos menção de qualquer causa interruptiva ou suspensiva, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 8/2/07, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC.

Verifica-se que o recurso foi interposto somente em 29/3/07 (fls. 70), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade. Ressalto que a intimação pessoal do procurador federal (fls. 69) posterior à publicação da sentença em audiência não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à míngua de previsão legal.

Ante o exposto e com fundamento no art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.27.004760-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BRUNO GARCIA NELI incapaz e outros
: GIOVANA GARCIA NELI incapaz

: GUILHERME DA SILVA NELI
ADVOGADO : HELDERSON RODRIGUES MESSIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou procedente pedido de concessão de auxílio-reclusão.

Requer, o apelante, preliminarmente, a suspensão da tutela concedida. No mérito a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, pois o recluso auferia salário com valor superior à limitação imposta pelo artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98, não se qualificando como segurado de baixa renda.

Com contra-razões.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 171-175).

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, descabida a suspensão da tutela antecipada até o pronunciamento definitivo da Turma, como pleiteado pelo INSS.

Por oportuno, cabe transcrever entendimento de Antônio Claudio da Costa Machado:

"... concedida a antecipação da tutela, e sobrevindo a sentença de mérito, mantêm-se vivos os efeitos fáticos antecipados pela decisão interlocutória? A resposta é indiscutivelmente positiva, mas exige algumas considerações. A primeira é no sentido de que não se pode perder de vista que, diferentemente de uma medida liminar concedida em ação cautelar, a providência do art. 273, inciso I, ou do 461, § 3º, não possui um momento institucional específico para ser julgada, senão o da própria outorga da decisão interlocutória, o que, em outros termos, significa que a tutela antecipada não tem na sentença a sede natural de seu julgamento. O que estamos dizendo é que enquanto uma liminar cautelar comum, típica ou atípica, tem de ser apreciada na sentença cautelar, que é o seu segundo e necessário instante de avaliação, isto não ocorre com a antecipação de tutela que, não sendo ação, não tem de ser julgada procedente ou improcedente em sede sentencial.

.....
a providência antecipatória que ora nos ocupa não exige qualquer manifestação formal do juiz, na sentença, a seu respeito, salvo em caso de revogação, bastando ao órgão jurisdicional dar pela procedência do pedido para que se mantenham vivos, ou acesos, os efeitos antecipados.

Idêntico raciocínio vale para a antecipação sancionatória do art. 273, inciso II, posto que, da mesma maneira, não se trata de uma ação, razão pela qual a seu respeito não há, obviamente, julgamento de procedência, nem de improcedência, sendo suficiente o reconhecimento do direito para a duração da medida e dos efeitos por ela desencadeados em momento anterior ao processo.

Observe-se, ainda à luz desse contexto, que a manutenção automática dos efeitos antecipados, assim como sustentamos, independe de possuir, ou não, eficácia suspensiva a apelação que possa vir, ou que venha, a ser interposta contra a sentença de procedência do pedido (art. 520). É que como bem advertiu Ovídio Baptista, parágrafos atrás, a provisoriedade da medida cautelar dura enquanto durar a situação de perigo a que esteja exposto o interesse para cuja proteção o provimento é editado. E isto significa, tanto em relação às cautelares comuns, como em relação a tutela antecipada do art. 273, inciso I, que o termo ad quem de duração de tais providências não é a sentença do juiz, nem o acórdão do tribunal, mas o momento em que, no processo de conhecimento, ou no de execução que se siga, os efeitos provisoriamente antecipados possam ser substituídos, sem intervalo, por efeitos definitivos." (Grifo nosso).

Ainda, conforme João Batista Lopes:

"A lei processual é omissa quanto ao tempo de duração da tutela antecipada.

Ao revés do que ocorre no processo cautelar em que existe regra expressa a respeito (art. 807 do CPC: 'As medidas cautelares conservam sua eficácia no prazo do artigo antecedente' - o art. 806 estabelece o prazo de 30 dias - 'e na pendência do processo principal; mas podem, a qualquer tempo, ser revogadas ou modificadas'), não cuidou o legislador de regular esse ponto na tutela antecipada.

É certo, porém, que, uma vez concedida, a tutela antecipada deve manter a eficácia que lhe é própria até ser revogada pelo juiz.

Diante disso, eventual interposição de apelação no duplo efeito contra a sentença de procedência do pedido não tem o condão de retirar a eficácia natural da tutela antecipada, que se mantém enquanto persistir a situação de perigo que a autorizou.

Por outras palavras, o efeito suspensivo da apelação não se estende à tutela antecipada, uma vez que o caráter incidental da medida só autoriza a interposição de agravo de instrumento, que, em regra, não tem efeito suspensivo. A situação assemelha-se à liminar possessória, cuja eficácia se mantém sobrevindo apelação no duplo efeito contra procedência do pedido." (Grifo nosso).

Nesse passo, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado, perduram os efeitos da tutela antecipada, até que se tornem definitivos, ou não.

Ademais, consoante alteração introduzida pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001 no artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil, a apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo. Foi o que ocorreu nos autos em epígrafe (fls. 151).

Matéria preliminar rejeitada.

Disciplinado a partir da Constituição de 1988, o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, nos termos do *caput* dos artigos 80, da Lei nº 8.213/91 (mantido em sua redação original), "*será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*", dependentes esses que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*".

Portanto, absolutamente presumida, porque decorrente de lei, a dependência econômica dos filhos do segurado recluso. O benefício de auxílio-reclusão não depende de comprovação de carência, tal como a pensão por morte, inexistindo discussão, outrossim, quanto à qualidade de segurado do recluso, que o Instituto nem sequer refuta, evidenciada a partir dos documentos encartados (fls. 17-18) e em consonância ao disposto no artigo 15, incisos II e IV, da Lei nº 8.213/91. No tocante à destinação do benefício, cumpre expor que, inicialmente, o valor do auxílio-reclusão, conforme artigo 201, § 5º, da Constituição Federal (redação original), deveria ser de um salário mínimo.

"§ 5º - Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo."

Com a redação dada pela Emenda nº 20/98, o artigo 201 da Constituição Federal, passou a dispor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;

II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;

III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;

IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º." (g.n.).

O artigo 13 da Emenda nº 20 à Constituição Federal prevê a regulamentação da matéria mediante legislação infraconstitucional:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (g.n.).

Adotando como parâmetro o valor da renda do segurado, não dos dependentes, o Ministério de Estado da Previdência Social, mediante sucessivas portarias, passou a reajustar o teto máximo para concessão do benefício, considerando o último salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão. Tem-se, como exemplo, a primeira Portaria MPAS nº 5.188, de 06.05.1999, que reajustou o teto máximo do benefício para R\$ 376,60 (trezentos e setenta e seis reais e sessenta centavos), a partir de 01.06.1999 até 31.05.2000.

Apesar da aparente contradição entre o disposto no vigente artigo 201 da Constituição Federal, diante da ambígua expressão "dependentes do segurado de baixa renda", e o artigo 13 da Emenda nº 20, há que prevalecer este último até a edição de nova lei, porque traz os elementos necessários à efetivação do benefício e indica que interessa a renda dos dependentes, que são os beneficiários originários.

O benefício visa proteger a família do detento, cuja renda é subtraída à manutenção do núcleo familiar, sendo irrelevante o valor por ele auferido antes da prisão, importando saber se os dependentes têm condições próprias de subsistência.

A Lei nº 8.213/91, segundo a qual, conforme artigo 80, importa a renda do segurado recluso, porque anterior à Emenda Constitucional, resta revogada.

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), impondo limite à renda do segurado, em seu artigo 116 (abaixo transcrito), além de desbordar do texto constitucional, por não ser lei, não disciplina o acesso ao auxílio-reclusão.

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)". (grifei).

Considere-se que tal limitação infringe, também, o princípio constitucional de que "*nenhuma pena passará da pessoa do condenado*" (artigo 5º, inciso XLV), além de desconsiderar a natureza alimentar do benefício.

A respeito da limitação do teto, diz a doutrina:

"(...) por força do inciso IV do art. 201, na redação conferida pela EC nº 20/98, restringiu-se à concessão desta prestação securitária aos dependentes do segurado de baixa renda. Até que a lei defina os beneficiários deste benefício, serão considerados como tais aqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), limite que será corrigido pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social (art. 13 da EC nº 20/98). Desde 1º de maio de 2005, o benefício em questão é devido aos

dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos).

A alteração constitucional é merecedora de crítica, pois deixa ao desamparo a família do segurado com renda superior ao limite legal, impedido de trabalhar em virtude do encarceramento. Aliás, este benefício tem justamente a finalidade de prover a manutenção da família do preso."

A propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I - Presença de elementos que demonstram que o segurado Izael Lioncio encontra-se preso na Penitenciária "Dr. Antônio de Souza Neto", na cidade de Sorocaba - SP, bem como a dependência dos agravados, na qualidade de esposa e filho, informações que sequer foram contestadas pelo INSS, na minuta do presente recurso.

II - Com base em interpretação teleológica do art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, conclui-se que o limite estabelecido no art. 116 do Decreto nº 3.048/99 se dirige aos dependentes do segurado recolhido à prisão, uma vez que a eles é destinado o benefício de auxílio-reclusão. Neste caso, esse limite não foi ultrapassado, mesmo porque a agravada não possui renda própria.

III - Não sendo o segurado favorecido por tal prestação, não parece lógico que a sua renda venha a ser o empecilho para o deferimento de um benefício que visa, justamente, não deixar ao desamparo aqueles que dependiam dos rendimentos auferidos pelo detento.

IV - O limite não foi ultrapassado, mesmo porque não há notícia nos autos no sentido de que os agravados possuam renda própria.

V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz premido pelas circunstâncias a optar pelo mal menor, in casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

VII - A regra do duplo grau necessário, por sua vez, refere-se unicamente às sentenças de mérito, tendo natureza de condição de eficácia, não impedindo, portanto, a concessão de tutela antecipada, presentes os pressupostos previstos em lei.

VIII - Agravo não provido." (g.n.).

(AI nº 271513 - Processo nº 2006.03.00.060221-8/SP - TRF 3ª Região, Oitava Turma, Rel. Marianina Galante, j. 27.11.2006, DJU 13.12/2006, p. 431).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REMESSA OFICIAL. BAIXA RENDA. ARTIGO 116 DO DECRETO 3.048/99. LEGALIDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL. TUTELA ANTECIPADA.

1- Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei n.º 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2- A leitura do artigo 13, da Emenda Constitucional 20/98 deixa claro que em nenhum momento o legislador derivado quis que fosse estabelecido como limite o salário-de-contribuição do preso, eis que a norma determina que o referido "teto" seja aplicado à renda daqueles que receberão o benefício, pois o auxílio-reclusão não é concedido ao detento, mas aos seus dependentes elencados no art. 16 da Lei 8.213/91.

3- A interpretação de que o salário-de-contribuição deva ser utilizado para verificar a "baixa renda" do detento surgiu não no artigo 13 da Emenda 20/98, mas no artigo 116, do Decreto 3.048/99 que previu como deveria ser aplicado o limite imposto pela norma constitucional derivada.

4- Naquilo que a regulamentação do art. 116, do Decreto 3.048/99 ultrapassa o disposto na Carta Magna, passa a afrontar o princípio da legalidade, ao exigir ou dispor de forma contrária o que nem a Constituição ou a Lei o fizeram.

5- Não se admite que a punição atinja os familiares do detento, nos termos do art. 5º, inc. XLV, da CF, que prevê que "nenhuma pena passará da pessoa do condenado".

6- Juros de mora devidos a partir da citação, a teor do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, conforme observado pela sentença.

7- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

8- Convencido o Juízo a quo do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença, independentemente de caução.

9- Erro material corrigido de ofício, para afastar a aplicação do artigo 41, § 7º, da Lei n.º 8.213/91.

10- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. Recurso adesivo da parte Autora parcialmente provido."

(g.n.).

(AC nº 886263 - Processo nº 2003.03.99.021474-5 - TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Juiz Santos Neves, j. 18.07.2005, DJU 25.08.2005, p. 547).

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - TUTELA ANTECIPADA - REQUISITOS DEMONSTRADOS -AGRAVO IMPROVIDO.

1. Após a EC nº 20/98, para a concessão de auxílio-reclusão mister se faz, ainda, preencher o seguinte requisito, qual seja, apresentar o dependente do segurado baixa renda, considerada esta como renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00. E, então, não obstante entendimento do agravante, refere-se o teto estipulado pela norma constitucional à renda do dependente que vai usufruir o benefício previdenciário, e não à do segurado detento.

2. Ademais, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99 ultrapassou os limites de sua competência de regular a matéria, pois em nenhum momento pretendeu o legislador constituinte impor como condição à concessão do referido benefício o salário-de-contribuição do detento, reduzindo, assim, o âmbito dos direitos sociais, consagrados em nível constitucional, em afronta ao princípio da hierarquia das leis.

3. As provas trazidas pelo agravante não lograram a desconstituir a verossimilhança do direito alegado pela parte autora, já que não juntou o Instituto Previdenciário com este recurso documentos hábeis a demonstrar, por exemplo, ser a renda mensal bruta da requerente superior ao limite estabelecido pela Constituição Federal.

4. Agravo de instrumento improvido."

(AI nº 235241 - Processo nº 2005.03.00.031890-1/SP - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 21.11.2005, DJ 16.12.2005, p. 223).

Cediço, portanto, que o benefício em questão destina-se a dependentes de baixa renda de segurado recluso. Contudo, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 12.06.2008, a existência de repercussão geral de questão constitucional suscitada no Recurso Extraordinário nº 587.365-0/SC, nos termos *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES. INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA."

Discutida a matéria nos Recursos Extraordinários nºs 587365 e 486413, decidiu, a Suprema Corte, em 25.03.2009, nos dois casos, por maioria, que, para fins de concessão do auxílio-reclusão, deve ser levada em conta a renda do segurado recluso, a qual não pode exceder o teto legal.

Nesse passo, a partir de 12.04.2007, passou a vigorar a Portaria MPS nº 142, que estabeleceu, em seu artigo 5º, como teto máximo para concessão do benefício, a partir de 01.04.2007, salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão, "igual ou inferior a R\$ 676,27 (seiscentos e setenta e seis reais e vinte e sete centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas". (g.n.).

Referida portaria restou revogada pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 77, em vigor a partir de 12.03.2008, que dispôs sobre novo teto para a concessão de auxílio-reclusão, a começar de 01.03.2008.

Pelos elementos apresentados nos autos, Ismael Batista Neli foi admitido em 01 de junho de 1999 junto à "*Fumeni Indústria e Comércio Ltda*", com remuneração referente ao mês de dezembro/2006 no valor de R\$ 687,00 (seiscentos e oitenta e sete reais), conforme rescisão (fl. 24). Ocorrida a prisão em 03.01.2007 (fl. 19), o segurado deu entrada na *Cadeia Pública de São João da Boa Vista*, denotando-se sua permanência no cárcere até 16.10.2007, data em que confeccionado atestado de permanência e conduta carcerária.

Assim, considerando-se o teto máximo fixado pela Portaria MPS nº 119/06 (vigente à época da detenção), para concessão de auxílio-reclusão, em R\$654,61 (seiscentos e cinquenta e quatro reais e sessenta e um centavos), e que o último salário recebido pelo segurado recluso extrapola tal valor, seus dependentes não fazem jus ao benefício pleiteado.

De rigor, portanto, o decreto de improcedência integral do pedido.

Por se tratar de beneficiários da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação dos autores ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela concedida. Oficie-se ao Ministério Público Federal instruindo-se com cópias de fls. 177-182.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.024132-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : NADIR TASSINARI

ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE FLAVIO BIANCHI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 05.00.00059-8 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Nadir Tassinari contra a decisão proferida pela MMª Juíza de Direito da 1ª Vara da Comarca de Adamantina que, nos autos do processo nº 598/05, determinou o afastamento da advogada constituída pela agravante, por exercer o cargo de vereadora e, portanto, enquadrar-se na incompatibilidade prevista no art. 30, inc. II, da Lei nº 8.906/94.

Nos autos do agravo de instrumento nº 2008.03.00.024285-5, distribuído à minha relatoria e interposto contra decisão do mesmo teor proferida nos autos do processo nº 171/07, também em trâmite naquele Juízo, foi apresentado o termo de renúncia do mandato de vereadora da Câmara Municipal de Adamantina, da Dra. Sílvia Helena Luz Camargo, OAB/SP nº 131.918.

Tal circunstância faz cessar a incompatibilidade prevista no art. 30, II, da Lei nº 8.906/94, razão pela qual de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão ora agravada, diante do superveniente desaparecimento do motivo que ensejou o afastamento da advogada originariamente nomeada pela autora da demanda.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, pela manifesta perda de seu objeto, com fundamento no art. 33, inc. XII do Regimento Interno desta Corte. Int. Comunique-se a MMª Juíza *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.024290-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : ALDETE ALVES DE ANDRADE

ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE FLAVIO BIANCHI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ADAMANTINA SP

No. ORIG. : 08.00.00032-2 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Aldete Alves de Andrade contra a decisão proferida pela MMª Juíza de Direito da 1ª Vara da Comarca de Adamantina que, nos autos do processo nº 322/08, determinou o afastamento da advogada constituída pela agravante, por exercer o cargo de vereadora e, portanto, enquadrar-se na incompatibilidade prevista no art. 30, inc. II, da Lei nº 8.906/94.

Nos autos do agravo de instrumento nº 2008.03.00.024285-5, distribuído à minha relatoria e interposto contra decisão do mesmo teor proferida nos autos do processo nº 171/07, também em trâmite naquele Juízo, foi apresentado o termo de renúncia do mandato de vereadora da Câmara Municipal de Adamantina, da Dra. Sílvia Helena Luz Camargo, OAB/SP nº 131.918.

Tal circunstância faz cessar a incompatibilidade prevista no art. 30, II, da Lei nº 8.906/94, razão pela qual de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão ora agravada, diante do superveniente desaparecimento do motivo que ensejou o afastamento da advogada originariamente nomeada pela autora da demanda.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, pela manifesta perda de seu objeto, com fundamento no art. 33, inc. XII do Regimento Interno desta Corte. Int. Comunique-se a MMª Juíza *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.024796-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : ETELVINA MOREIRA FREDERICO
ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE FLAVIO BIANCHI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 04.00.00032-5 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Etelvina Moreira Frederico contra a decisão proferida pela MMª Juíza de Direito da 1ª Vara da Comarca de Adamantina que, nos autos do processo nº 325/04, determinou o afastamento da advogada constituída pelo agravante, por exercer o cargo de vereadora e, portanto, enquadrar-se na incompatibilidade prevista no art. 30, inc. II, da Lei nº 8.906/94.

Nos autos do agravo de instrumento nº 2008.03.00.024285-5, distribuído à minha relatoria e interposto contra decisão do mesmo teor proferida nos autos do processo nº 171/07, também em trâmite naquele Juízo, foi apresentado o termo de renúncia do mandato de vereadora da Câmara Municipal de Adamantina, da Dra. Sílvia Helena Luz Camargo, OAB/SP nº 131.918.

Tal circunstância faz cessar a incompatibilidade prevista no art. 30, II, da Lei nº 8.906/94, razão pela qual de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão ora agravada, diante do superveniente desaparecimento do motivo que ensejou o afastamento da advogada originariamente nomeada pela autora da demanda.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, pela manifesta perda de seu objeto, com fundamento no art. 33, inc. XII do Regimento Interno desta Corte. Int. Comunique-se a MMª Juíza *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.017109-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ELIANE MATOS DA SILVA

ADVOGADO : ANDREIA KELLY CASAGRANDE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EXPEDITO ALVES PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00192-3 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Alega que *"a deficiência fora adquirida em razão de acidente típico sofrido pela autora quando do exercício das atividades laborais junto a empresa SUZUKI INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA... O acidente, ocorrido em agosto de 1990, foi provocado pelo respingo de produto químico altamente nocivo, denominado Thinner, em seu olho esquerdo"* (fls. 3/4).

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Tratando-se, *in casu*, de de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto. Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.034198-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MOURA

ADVOGADO : CRISTINA GOMES CRUZ

No. ORIG. : 08.00.00006-5 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos ao autor (fls. 88) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O MM. Juiz *a quo* indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil, em face da não comprovação de requerimento na esfera administrativa.

Após a juntada do recurso, e a consequente subida dos autos a esta E. Corte, foi dado provimento ao apelo do autor para declarar a nulidade da sentença.

Retornando os autos à origem, o MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido "*ao autor Alípio Sabino de Oliveira*" (fls. 141), no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual. Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente nos termos das Leis nºs 6.899/81 e 8.213/91, bem como legislação superveniente e acrescidas de juros legais desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Foram opostos embargos de declaração pelo autor (fls. 144), os quais foram providos para corrigir o dispositivo da R. sentença no tocante ao nome da parte, permanecendo inalterados os demais termos da decisão (fls. 145).

Inconformado, apelou o INSS, requerendo a reforma integral do *decisum*.

Adesivamente recorreu o autor pleiteando que o termo inicial do benefício se dê a partir "*de completada a idade do autor, que se deu em 21.08.2007, ou se Vossas Excelências assim não entenda, (sic) que seja a partir da propositura da ação, que se deu em 22.01.2008*" (fls. 160), bem como a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da causa. Com contra-razões do autor (fls. 154/157) e do réu (fls. 162/165), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, as cópias das certidões de casamento do autor, celebrado em 21/9/68 (fls. 16) e de nascimento de seus filhos, com registros em 12/7/69, 14/12/71 e 26/7/76 (fls. 17/19), nas quais consta a sua qualificação de lavrador, da Certidão da Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda - Posto Fiscal de Jales/SP, constando a inscrição do demandante como produtor rural desde 26/04/73 e "*considerada cancelada em 31/12/85*" (fls. 23), das notas fiscais de produtor rural, referentes aos anos de 1975, 1978 a 1981, 1984 a 1987, 1990, 1991, 1997 a 1999, 2004 e 2005 (fls. 24/46), das declarações cadastrais de produtor, dos anos de 1986, 1989, 1999 e 2003 (fls. 47/52), dos certificados de cadastro de imóvel rural, referentes aos exercícios de 1996/1997 e 1998/1999 (fls. 53/54), dos recibos de entrega de declaração de ITR, referentes aos anos de 2000, 2006 e 2007 (fls. 55/57), bem como da certidão de matrícula de imóvel rural, onde

consta o registro de escritura pública doação com reserva de usufruto vitalício em 10/5/94, sendo o demandante um dos beneficiários (fls. 59/67), constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a sua condição de ruralista. Cumpre ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 133/134), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que o demandante exerceu atividades no campo.

Merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

3. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

Por todo o exposto, equívoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinício de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao *"período imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado. Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"* - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, no período *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mutações axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurista Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de *"retrocesso científico"* - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida...

Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data da citação da autarquia, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL.

1.A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerada a Certidão de Casamento, na qual consta a profissão de lavrador do marido, que é extensível à mulher.

2.Recurso Especial conhecido e parcialmente provido, para julgar procedente a Ação, e **fixar, como termo inicial para a concessão do benefício, a citação válida.**"

(STJ, REsp nº 278.998/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 13/11/00, v.u., DJ 11/12/00, grifos meus).

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.038141-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ROSELI DE FATIMA LOPES TAVARES

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00022-4 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural. Alega que "*desde tenra idade exerce a profissão de lavradora (sic). Trabalha como bóia-fria, para uns e para outros, nas diversas propriedades do município de Itapeva...*" (fls. 2).

Foram deferidos à parte autora (fls. 11) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, "*obedecidos eventuais reajustes que vierem a ser futuramente concedidos*" (fls. 64/65). Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora de 1% o mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor total das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, deixou de condenar a autarquia "*ao ressarcimento das custas processuais, tendo em vista que a autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita, não efetuou qualquer despesa a esse título*" (fls. 65).

Inconformada, apelou a demandante (fls. 69/71), requerendo a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação, "*correspondendo às parcelas vencidas até a implantação do benefício*" (fls. 71).

O INSS, por sua vez, também recorreu (fls. 73/83), pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê "*a partir da data da apresentação do laudo pericial em juízo*" (fls. 81), a fixação dos juros moratórios em 0,5% ao mês desde a citação, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111, do C. STJ.

Com contra-razões da autora (fls. 86/90), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. I, do CPC, *in verbis*: "*O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: I - da leitura da sentença em audiência*". Nesse sentido, comentando a hipótese, o E. Nelson Nery Junior explica:

"Quando proferido o ato em audiência, o prazo recursal se conta a partir da audiência para a qual tenham sido intimados regularmente os advogados, estejam ou não presentes a ela". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 8ª ed., 2004, SP, Revista dos Tribunais, nota 2 ao art. 506, inc. I, p. 955).

Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do Instituto não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 20/2/08, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, conforme fls. 56

Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, e não havendo nos autos menção de qualquer causa interruptiva ou suspensiva, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 20/2/08, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC.

Verifica-se que o recurso foi interposto somente em 9/4/08 (fls. 73), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade. Ressalto que a intimação pessoal posterior à publicação do *decisum* na audiência (fls. 65) não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à minguia de previsão legal.

Considerando-se que a apelação do INSS não será conhecida, tendo em vista que foi interposta fora do prazo legal, passo, então, à análise do recurso interposto pela parte autora.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - *Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

(...)"

No presente caso - com razão a parte autora - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o

benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º. Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento às apelações.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.041008-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : TARCISIO ALVES DE SOUZA

ADVOGADO : LUCIANO RISSATO MARTINS (Int.Pessoal)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00052-7 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos de ação objetivando a concessão dos "*benefícios previstos na Lei nº 8.213/91*" (fls. 3). Alega que "*por um período de aproximadamente 9 (nove) meses, o Requerente trabalhou como servente na Prefeitura do município de Caieiras, Estado de São Paulo, conforme demonstra a cópia do registro junto a sua C.T.P.S. (Docs. 03 a 05). Trabalhava em serviços gerais, realizando tarefas de coleta de lixo em ruas e praças muito freqüentemente. No entanto, por um infortúnio, ao tentar erguer um recipiente repleto de lixo, enquanto trabalhava, sofreu considerável lesão em sua coluna cervical, cuja enfermidade o paralisou e o impossibilitou de efetivamente exercer, a partir de então, o trabalho do seu cargo*" (fls. 2).

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Tratando-se, *in casu*, de de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.046028-6/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA GONCALVES DE ANDRADE
ADVOGADO : RONALDO SERON
No. ORIG. : 06.00.00118-1 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Benedita Gonçalves de Andrade em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade a partir da citação.

Foram deferidos à autora (fls. 11) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido "*a partir do ajuizamento da demanda, até o efetivo implante do benefício em caráter mensal*" (fls. 58), corrigido monetariamente desde o vencimento de cada parcela e acrescido de juros de 1% desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre "*os valores que vierem a ser apurados (art. 20, §4º do CPC), excetuadas as prestações vincendas*" (fls. 58), nos termos da Súmula 111 do C. STJ, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas e das despesas processuais "*em razão do disposto no art. 6º da Lei Estadual nº 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula nº 178 do E. Superior Tribunal de Justiça*" (fls. 58).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da citação.

Com contra-razões da demandante (fls. 74/77), subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

A parte autora foi intimada sobre a consulta realizada no *Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, juntada pelo INSS a fls. 83/85, tendo decorrido *in albis* o prazo para a sua manifestação.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade do recurso interposto pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Na hipótese em exame, tendo a R. sentença sido publicada no Diário Oficial do Estado no dia 8/1/08 (fls. 60), terça-feira, observo que o prazo para a interposição do recurso começou a fluir em 9/1/08, quarta-feira, e findou-se em 7/2/08, quinta-feira. O recurso, no entanto, foi interposto somente em 30/5/08 (fls. 61), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.

Ressalto que a intimação pessoal posterior à publicação do *decisum* no Diário Oficial do Estado (fls. 58) não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à míngua de previsão legal.

Ante o exposto e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.050605-5/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALICE ROSA FIGUEIREDO DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS JOSE GONCALVES ROSA
No. ORIG. : 06.00.00060-0 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 15) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, corrigido monetariamente "na forma das Súmulas nº 8 do TRF/3ª R. e nº 148 do STJ" (fls. 59) e acrescidos de juros moratórios de 1% ao mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Por fim, isentou a autarquia do pagamento de custas processuais, "nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo" (fls. 59).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

A parte autora foi intimada sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada pelo INSS a fls. 84/93, tendo decorrido *in albis* o prazo para a sua manifestação.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (21/7/06), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 10 comprova inequivocamente a idade da demandante, no caso, 55 (cinquenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento da autora (fls. 12), celebrado em 4/4/70 e do certificado de dispensa de incorporação do Ministério do Exército de seu marido (fls. 13), datado de 28/6/79, nas quais consta a qualificação de lavrador deste último.

No entanto, conforme as consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntadas pelo INSS a fls. 84/93, verifiquei que o cônjuge da requerente inscreveu-se no Regime Geral da Previdência Social como contribuinte "Autônomo" e ocupação "Serralheiro" em 1º/3/85, tendo efetuado recolhimentos nos períodos de fevereiro de 1985 a outubro de 1986 e dezembro de 1986 a agosto de 1989 e como contribuinte "Empresário" e ocupação "Empresário" em 1º/10/89, tendo efetuado recolhimentos nos períodos de outubro de 1989 a julho de 1996, setembro de 1996 a setembro de 2000, dezembro de 2000 a maio de 2003, julho a outubro de 2003, dezembro de 2003 a agosto de 2004, outubro de 2004 e janeiro, fevereiro e abril a junho de 2005; possui registros de atividades urbanas nos estabelecimentos "INCONAVE INDÚSTRIA COMÉRCIO E NAVEGAÇÃO

LTDA", de 1º/2/77 a 21/2/79, 1º/3/80 a 5/8/82 e 17/8/83 a 5/4/84; "NAVEGAÇÃO MECA S A", de 4/10/79, sem data de saída; todos na ocupação "TRAB DA M C DESCARGAS, ESTIVAGENS, EMBALAGENS MERCADORIAS - CBO nº 97100" e "ALBERTO FIGUEIREDO DA SILVA P EPITACIO ME", de 1º/8/05 a 19/10/08, bem como recebeu e atualmente recebe o benefício de auxílio-doença previdenciário, no ramo de atividade "COMERCIARIO" e forma de filiação "EMPREGADO", nos períodos de 22/11/06 a 30/11/07 e 28/4/09, com data de cessação prevista para 10/1/10. Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei. Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.057151-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSÉ AUGUSTO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00120-3 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 22) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, "*corrigidas de cada desembolso*" (fls. 59), bem como da verba honorária arbitrada em R\$1.000,00. "*A execução dessa condenação, porém, somente poderá ser efetivada se o autor, no prazo de cinco anos, puder cumprir-la sem prejuízo do seu sustento ou daquele que deve à família (Lei 1.060/50, art. 12)*" (fls. 60).

Inconformado, apelou o demandante, alegando a nulidade da sentença. Sustentou a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhador rural, motivo pelo qual requer a reforma da R. sentença, condenando-se o INSS ao pagamento do "*benefício da aposentadoria por idade, em valor mensal equivalente ao salário mínimo nacional, devendo as parcelas serem devidas desde a data da citação serem pagas na sua integralidade, acrescidas dos juros e atualizações legais e, invertendo-se os ônus sucumbenciais, CONDENAR o INSS ao pagamento das custas processuais, despesas e verba honorária em percentual de 20% sobre o valor total da condenação*" (fls. 78).

Com contra-razões (fls. 80/85), subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada a fls. 88/89, com manifestação do demandante a fls. 91/92 e do Instituto a fls. 93.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto pelo autor.

Primeiramente, no que tange à alegação de ausência de fundamentação do R. *decisum*, cumpre anotar que o juiz não é obrigado a examinar todos os fundamentos trazidos pela parte, desde que encontre e explicitamente argumentos outros suficientes para a solução do litígio. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto, decline motivadamente os argumentos embaixadores de sua decisão, em respeito ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

In casu, entendo que a sentença proferida a fls. 56/60 apresenta os três requisitos essenciais a qualquer sentença, gozando de fundamentação.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (23/10/07), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 18 comprovam inequivocamente a idade do demandante, no caso, 60 (sessenta) anos, à época do ajuizamento da ação. Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento do autor (fls. 19), celebrado em 30/10/71, constando a sua qualificação de lavrador, da sua CTPS (fls. 20), com registro de atividade em estabelecimento do meio rural no período de 15/9/86 a 30/9/89 e da declaração da Justiça Eleitoral (fls. 21), datada de 9/10/07, constando que o apelante "*por ocasião de sua inscrição, informou ser sua ocupação principal a de agricultor*" (fls. 21). No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 88/89, verifiquei que o autor inscreveu-se no Regime Geral da Previdência Social como contribuinte "*Autonomo*" e ocupação "*Pedreiro (etc)*" em 1º/10/87 (fls. 89), tendo efetuado recolhimentos no período de outubro de 1987 a julho de 1988 (fls. 88), revelando-se contraditório com o período de trabalho rural constante em sua CTPS (fls. 20).

Outrossim, consoante pesquisa atualizada realizada no mencionado sistema, cuja juntada ora determino, verifiquei que o demandante também inscreveu no Regime Geral da Previdência Social como contribuinte "*Autonomo*" e ocupação "*Condutor de Veículos*" em 1º/7/77.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que o requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.60.07.000631-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : IORENILDE DA SILVA ARRUDA

ADVOGADO : JORDELINO GARCIA DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 91vº) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, "*observando-se que ela é beneficiária da justiça gratuita. Custas na forma da lei*" (fls. 126).

Inconformada, apelou a demandante, sustentando o preenchimento dos requisitos legais, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Com efeito, o compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (11/11/08), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 14 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 57 (cinquenta e sete) anos, à época do ajuizamento da ação.

O mesmo não poderá ser dito, no entanto, no tocante à comprovação do seu tempo de serviço rural.

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 12/2/71 (fls. 15), na qual consta a qualificação de "criador" de seu marido, da certidão do Cartório de Notas de Coxim/MS, na qual consta a profissão do mesmo como "agropesqueiro" (fls. 17), do comprovante de pagamento de ITR, referente ao ano de exercício de 1993 (fls. 21), da declaração anual de produtor rural, referente aos anos de exercícios de 1998 a 2000, 2003, 2004 e 2006 (24/37, 40/42, 46/48, 54/56, 60/62 e 65/66), do Certificado de Cadastro de Imóvel Rural, referente aos anos de 2003 a 2005 (fls. 44), das notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas, datadas de 2000, 2003 e 2005 (fls. 38, 45, 50, 52 e 58/59), todos em nome do cônjuge da demandante.

Observo, entretanto, que a extensão da propriedade de 1.000 (mil) hectares, descrita na Certidão do Cartório de Notas de Coxim/MS (fls. 17), na Certidão Negativa de débitos relativos ao Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural (fls. 19) e no Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (fls. 44), bem como o comprovante de pagamento de ITR do exercício 1993 (fls. 21), com a presença de 1 trabalhador assalariado, descaracterizam a alegada atividade como pequena produtora rural em regime de economia familiar, no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Transcrevo, por oportuno, precedente jurisprudencial desta E. Corte:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 143 DA LEI 8.213/91. TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE PROVA. PROVA MATERIAL DA CONDIÇÃO DE EMPREGADOR RURAL. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBA DE SUCUMBÊNCIA.

1. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Trabalho rural em regime de economia familiar não caracterizado, em razão de o conjunto probatório demonstrar a inviabilidade da alegação de que o Autor exercia suas atividades sem empregados, apenas com o auxílio da família.

3. Caracterizando-se como produtor rural, o Autor é segurado obrigatório da Previdência Social, estando obrigado ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias para fazer jus ao benefício (inciso V, letra "a", do artigo 11, da Lei nº 8.213/91). Carência não cumprida; benefício indevido.

4. Sem condenação do Autor ao pagamento de honorários advocatícios, por ser o mesmo beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita. Precedente do STF.

5. Apelação do INSS provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2004.03.99.038286-5, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, j. 15/2/05, v.u., DJU 14/3/05, grifos meus)

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo em regime de economia familiar.

Merece destaque também o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.05.001386-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARINALVA TEIXEIRA

ADVOGADO : REGINA CELIA CAZISSI e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANO BUENO MENDONCA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 283-309: manifeste-se o INSS.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.19.005333-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA JOSE DOS SANTOS LOPES

ADVOGADO : CRISTIANE TEIXEIRA DE SOUZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 14.07.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e negada a antecipação de tutela (fls. 52-57).

Citação, em 22.08.08 (fls. 59).

Laudo médico judicial (fls. 97-100).

Arbitramento de honorários periciais em 2/3 (dois terços) do valor máximo da Resolução 558/07 (fls. 114).

A sentença, prolatada em 26.06.09, julgou improcedente o pedido, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a Lei 1.060/50, e a isentou de custas processuais (fls. 117-118v).

Apelação da parte autora. Requereu a procedência do pleito (fls. 122-126).

Contrarrazões (fls. 129-131).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Pleito de tutela antecipada (fls. 134-137).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 01.12.08, atestou que a parte autora apresenta lombalgia (fls. 97-100).

Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.

Ressalte-se que o *expert* indicou tratamento para a moléstia, mas sem necessidade de afastamento do labor.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- *Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado.*"

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.**

(...)

(...)

(...)

4. *Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.*

Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)

(...)

8. *Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida.*"

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"**PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.**

1. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

2. *Apelação da parte autora improvida.*"

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. Prejudicado o pleito de tutela antecipada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026580-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : APARECIDO DONIZETE FERREIRA

ADVOGADO : EMERSON RODRIGO ALVES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP

No. ORIG. : 09.00.00050-0 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Aparecido Donizete Ferreira contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara de Paraguaçu Paulista/SP que, nos autos do processo n.º 500/09, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

A Lei nº 11.187/05 estabeleceu o regime de retenção do agravo como regra geral para impugnar as decisões interlocutórias, o qual é excepcionado nas hipóteses de urgência, quando a lei expressamente determinar o cabimento do agravo sob a forma de instrumento e, por fim, quando houver incompatibilidade entre o regime de retenção e a situação concreta (v.g., decisões proferidas na fase de execução do julgado).

A exceção que mais tem sido debatida é a primeira, vale dizer, a que diz respeito à extensão e ao sentido da expressão "lesão grave e de difícil reparação" para efeitos de cabimento do agravo de instrumento.

Entendo que a admissibilidade de tal agravo passa apenas pelo exame da *suscetibilidade* (inc. II, do art. 527, do CPC) de a decisão causar dano, colhendo-se essa informação da situação narrada pelo agravante. O exame da presença efetiva do dano (perigo concreto, atual, situação objetiva de perigo) seria matéria afeta ao mérito recursal.

Com essas breves considerações - e admitindo a impugnação da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada via agravo de instrumento -, passo ao exame do pedido de efeito suspensivo (art. 558, do CPC).

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Isso porque, o instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para sua concessão.

In casu, o receituário médico mais recente, acostado a fls. 114 e datado de 25/05/09, não refere incapacidade laborativa, afastando o requisito da prova inequívoca "*que imprima convencimento da verossimilhança da alegação*" (art. 273, do CPC).

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.027108-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE AUGUSTO PEREIRA DE AQUINO

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 08.00.04303-9 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Mogi Mirim/SP que, nos autos do processo nº 832/08, deferiu parcialmente o pedido de tutela antecipada formulado, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

O exame dos autos revela que no dia 30/06/09 (fls. 161), o MM. Juiz *a quo* deferiu parcialmente a antecipação de tutela requerida.

Consultando o *Sistema Único de Benefícios - Dataprev* - cuja juntada do extrato ora determino -, verifiquei que em 08/07/09, o agravante já houvera restabelecido o benefício.

Anoto, por oportuno, que o presente agravo foi interposto em 03/08/09 (fls. 02).

Diante dos fatos, torna-se imperioso reconhecer a ocorrência de *preclusão lógica*, tendo em vista a prática de ato incompatível com a vontade de recorrer. Primeiramente, o agravante restabeleceu o benefício e, após, interpôs recurso da decisão de fls. 161. As atitudes do recorrente são incompatíveis.

Para esclarecer mais adequadamente a questão, sirvo-me dos sempre preciosos ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco que, ao tecer considerações acerca do instituto da *preclusão lógica* admite a sua ocorrência em duas hipóteses, sendo relevante, para este caso, essa segunda hipótese, isto é, quando a parte, de algum modo manifesta "*aquiescência à sentença, seja por declarar que a aceita, seja por realizar, sem ressalva alguma, um ato incompatível com a vontade de interpor o recurso (o devedor que paga o valor da condenação, o réu em ação de separação judicial que requer certidão da sentença para levá-la ao registro civil etc*" (in Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, Malheiros, 2001, p. 300).

Isso posto, nego seguimento ao recurso, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028431-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CLEUZA GUERRA POLO LULIO
ADVOGADO : DOUGLAS ROBERTO BISCO FLOZI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP
No. ORIG. : 07.00.02096-6 1 Vr AURIFLAMA/SP
DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento, contra decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário, ajuizada com vistas à obtenção de aposentadoria por invalidez, nos seguintes termos:

"Ante o informado supra, evidente que a autarquia-ré tomou ciência de todos os autos do processo com a sua retirada e ciência, sendo, pois, englobada a ciência na sentença de fls. 148/152. Assim, certifique a serventia o trânsito em julgado da referida sentença, tendo, pois, como data a ciência de 27.04.09. Oficie-se o INSS comunicando o ocorrido. Oficie-se ao INSS a fim de ser tornada definitiva a implantação do benefício. Abra-se vista à autarquia-ré para, no prazo de sessenta dias, apresente os cálculos competentes. Com os cálculos, manifeste-se o(a) autor(a), em caso de concordância, cite-se a autarquia-ré nos termos do art. 730 do CPC. Oportunamente, no caso de não interposição de embargos, expeça-se o competente ofício requisitório. Int." (fls. 13).

Mediante a certidão acostada às fls. 13 do agravo, informou-se ao Juízo que os autos foram retirados em carga pelo Procurador, em 27.04.09 e devolvidos em 11.05.09, tendo o I. Procurador tomado ciência, na data da carga, da decisão proferida após a sentença. Instado a se dar por ciente, também, da sentença de fls. 148/152 dos autos principais, o Procurador Federal negou-se a fazê-lo, afirmando que só o faria se contado o prazo a partir daquele dia, ou seja, 29.06.09. Aduz o agravante, em síntese, que a ciência de todos os atos do processo, para os Procuradores Federais, se dá pela intimação pessoal, consoante previsto no art. 17 da Lei nº 10.910/2004. Requer a intimação pessoal da sentença ou a avocação dos autos, pelo Tribunal, para apreciação da remessa oficial (fls. 02-05).

DECIDO.

Nessa *sumaria cognitio*, tenho que razão não assiste à autarquia federal. O art. 17 da Lei nº 10.910/04, de fato, prevê que os Procuradores Federais serão intimados, pessoalmente, nos processos em que atuem em razão dos seus cargos, conforme segue:

"Art. 17 - Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente"

No presente caso, entretanto, a exigência acima prevista foi atendida, no momento em que o representante autárquico retirou o feito em carga.

Esse é o entendimento da jurisprudência:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. CARGA DOS AUTOS. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA SENTENÇA. INTIMAÇÃO CARACTERIZADA. TERMO A QUO PARA A CONTAGEM DO PRAZO RECURSAL. PRECEDENTES. CERTIDÃO ATESTANDO A TEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO. VINCULAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. INEXISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Considera-se regularmente intimada da sentença a parte que, por intermédio de seu procurador, faz carga dos autos, passando a correr daí o prazo para interposição do recurso de apelação, independentemente de publicação no Diário Oficial. Precedentes. 2. O Tribunal de origem não está vinculado às informações cartorárias, podendo desconsiderar a certidão anterior que havia atestado a tempestividade do recurso de apelação, desde que fundamente de forma clara e objetiva os motivos pelos quais entende intempestivo o referido recurso. 3. Recurso especial conhecido e improvido." (STJ, 5ª Turma, RESP 200500680788, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 14.06.07, v.u., DJ 06.08.07, p. 626)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA À PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INTIMAÇÃO EM JUÍZO POR OCASIÃO DA CARGA DOS AUTOS. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECURSO. CONTAGEM EM DOBRO. APELAÇÃO INTEMPESTIVA. NÃO CONHECIMENTO. 1 - A carga dos autos em Juízo pelo procurador autárquico constitui efetiva intimação dos termos da sentença, cuja publicação já se encontra certificada, constituindo a respectiva

data no termo inicial para interposição de recurso. 2 - In casu, não havendo notícia de situação a ensejar a suspensão do prazo, este é de 15 (quinze) dias, computado em dobro para o INSS, nos termos dos arts. 508 e 188 do Código de Processo Civil. 3 - Intempestiva a apelação interposta após o prazo estabelecido pelos mencionados dispositivos. 4 - Apelação não conhecida." (TRF, 3ª Região, 9ª Turma, AC 200803990575016, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 11.05.09, v.u., DJF3 CJI 27.05.09, p. 514)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO DE APELAÇÃO. INTERPOSIÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. Tendo sido retirado em carga os autos do processo no qual foi proferida sentença, fica a parte, a partir dessa data, intimada do decisum para fins de contagem de prazo para interposição de recurso de apelação. A publicação eletrônica dá publicidade à sentença, produzindo efeitos de intimação das partes componentes da lide, entretanto há que se considerar que a retirada em carga do processo, anteriormente à data da referida publicação, caracteriza a imediata intimação da parte." (TRF, 4ª Região, 4ª Turma, AG 2008.04.00.028028-7, Rel. Des. Fed. Márcio Antônio Rocha, j. 22.10.08, v.u., D.E. 10.11.08)

Destarte, tendo o representante judicial da autarquia retirado os autos por carga na data de 27.04.09, este é o marco inicial para a contagem de prazo para eventual recurso, porquanto inequivocamente tomou ciência da decisão naquela oportunidade.

Nesse aspecto, portanto, não merece acolhimento o recurso autárquico.

Pede, ainda, o agravante, subsidiariamente, que o Tribunal avoque os autos principais, a fim de apreciar o cabimento ou não da remessa oficial.

O pedido não pode prosperar, por ausência de fundamento legal a ampará-lo.

O artigo 198 do estatuto processual civil e os artigos 252 a 258 do RISTF estabelecem as hipóteses de avocação de autos, que não se amoldam à situação vertente.

De outro giro, cabe ao Juízo *a quo*, no caso concreto, avaliar a necessidade de submeter o julgamento ao reexame necessário, segundo os parâmetros estabelecidos no art. 475 do CPC.

Em resposta ao ofício solicitando informações, o Juízo da 1ª Vara de Auriflana destacou que a decisão não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, consoante o artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil (fls. 22-102)

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032401-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : LENI RODRIGUES HUGOLINO

ADVOGADO : SABRINA CERA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP

No. ORIG. : 09.00.00216-0 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, nos autos do processo nº 2.160/09, em trâmite na 3ª Vara de Indaiatuba/SP.

A fls. 83/84, sobreveio aos autos ofício da MM.^a Juíza de primeiro grau, informando que reconsiderou a decisão de fls. 65, ora impugnada (fls. 74).

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente agravo, com fundamento no art. 529, do CPC. Comunique-se a MM.^a Juíza *a quo*. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032659-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : ANTONIO GAMES DIAS e outros

: EUZEBIO GAMES DIAS
: LAURA GAMES PACHECO
: ISAURA DIAS GAMES
: RAFAEL GAMES BERMUTH FILHO
: WANDERLEI FERRALOULO GAMES
: EDNA RIBEIRO GAMES
: WALTER FERRAIOULO GAMES
: APARECIDO FERRAIOULO GAMES
: MARA CRISTINA PIMENTEL
ADVOGADO : ADELINO FERRARI FILHO
SUCEDIDO : JULIA DIAS LULVIAN falecido
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 95.00.00817-8 1 Vr VOTUPORANGA/SP
DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em execução de sentença, indeferiu a expedição de RPV para cada um dos litisconsortes, tendo determinado a requisição apenas em nome de Antonio Gamas Dias (67). Sustentam os agravantes, em síntese, que a requisição deve ser feita em nome de cada uma das partes do processo, sob pena de inviabilizar o pagamento por RPV e ficar sujeito à incidência de imposto de renda sobre o valor total da execução. Pleiteiam, também, o destacamento do valor dos honorários advocatícios de sucumbência. Pugnam pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso (fls. 02-10).

DECIDO.

Razão parcial assiste aos recorrentes.

O ofício requisitório para pagamento de precatório ou RPV deve conter os nomes e números de CPF, bem como a quantia individualizada que faz jus cada litisconsorte, nos moldes do artigo 6º, da Resolução nº 55/2009, do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PARCELA INCONTROVERSA. REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO. LEGITIMIDADE. 1. Orientação jurisprudencial assente nesta Turma a de que o valor incontroverso pode ser exigido de logo no processo de execução, quando só versem sobre excesso os embargos a ela opostos, mesmo quando devedora a Fazenda Pública. 2. Orientação jurisprudencial assente nesta Turma, outrossim, a de que a vedação inscrita no parágrafo 4º do artigo 100 da Lei Fundamental diz com o fracionamento da execução em relação a cada um dos credores, quando há pluralidade deles, de modo que não é lícita a percepção de crédito individual parte mediante precatório e parte mediante expedição de requisição de pequeno valor, sem existir óbice, contudo, a que os beneficiários de créditos de valor inferior a sessenta salários mínimos tenham a obrigação satisfeita por este, e os de importe superior por meio daquele. 3. Agravo de instrumento provido." (TRF, 1ª Região, 2ª Turma, AG nº 2008.01.00.021640-8, j. 24.11.08, v.u., DJF1 02.02.09, p. 90)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VALOR DO PRINCIPAL E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INFERIOR A 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. EXPEDIÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR - RPV. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Hipótese em que o Juízo de primeiro grau determinou a expedição de Requisição de Pagamento de Pequeno Valor (RPV), considerando individualmente os valores relativos ao quantum principal e aos honorários advocatícios. 2. Havendo vários beneficiários, devem ser expedidas requisições de pagamento dependendo do valor do crédito de cada exeqüente, se de até 60 (sessenta) salários mínimos (RPV) ou se de valor excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (precatório), porquanto a vedação do § 4º do artigo 100 da Constituição Federal/88 refere-se ao fracionamento da execução para expedição de requisição de parte em RPV e de parte mediante precatório, relativamente a um mesmo exeqüente beneficiário. Precedente desta egrégia Corte Regional. 3. No tocante aos honorários advocatícios, a Resolução nº. 438, de 30/05/2005, do Conselho da Justiça Federal, dispõe que devem ser considerados parcela autônoma para fins de pagamento a título de precatório ou RPV, como teria direito qualquer litisconsorte. 4. Cumpre ainda destacar que os honorários de sucumbência consistem em direito próprio dos advogados, os quais têm a faculdade de executá-los nos

próprios autos, conforme disposto no artigo 23 do Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/94). Precedentes do Pretório Excelso e deste egrégio Tribunal. 4. No caso concreto, considerando a renúncia pelo agravado dos valores excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, e ainda, que o quantum devido a título de honorários advocatícios é inferior ao valor limite estabelecido pela legislação vigente, atendidas estão as regras atinentes às requisições de pequeno valor - RPV. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento." (TRF, 5ª Região, 1ª Turma, AG nº AG nº 2008.05.00.001924-1, j. 02.04.09, v.u., DJ 16.06.09, p. 360)

Destarte, a decisão agravada, nesse ponto, deve ser reformada, para que se expeça ofício requisitório nos termos acima mencionados.

De outro giro, no tocante ao destacamento dos honorários advocatícios do total da condenação, o pedido não procede. É que o art. 22, parágrafo 4º, da Lei nº 8.906/94, bem como o artigo 5º, da Resolução nº 559, de 26.06.07, do Conselho da Justiça Federal, admitem a reserva de honorários advocatícios estabelecidos entre o mandante e o mandatário, caso requeira o advogado e desde que junte aos autos o contrato de prestação de serviços, antes da expedição do ofício requisitório.

Na hipótese vertente, o patrono dos autores da ação previdenciária não carrou aos autos cópia dos contratos em comento, de sorte que não faz jus ao pleito.

O Superior Tribunal de Justiça, firmou posicionamento nesse sentido, consoante julgados cujas ementas traz-se à colação:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEVANTAMENTO DA VERBA. PEDIDO NOS AUTOS. POSSIBILIDADE.

- O advogado pode requerer ao juiz, nos autos da causa em que atue, o pagamento, diretamente a ele, dos honorários contratados, descontados da quantia a ser recebida pelo cliente, desde que apresente o respectivo contrato.

- As questões que digam respeito à validade e eficácia do contrato devem ser dirimidas nos próprios autos em que requerido o pagamento.

- Recurso especial provido." (STJ, 3ª Turma, REsp 403723/AL, Rel. Min. Nancy Andrichi, j. 03.09.02, v.u., DJ 14.10.02, p. 226).

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRATO DE HONORÁRIOS JUNTADO AOS AUTOS. APLICAÇÃO DO § 4º DO ART. 22 DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.

A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art. 22, não cogitadas no caso em exame.

Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada.

Recurso conhecido e provido." (STJ, REsp 114365/SP, 4ª Turma, Rel. Min. César Asfor Rocha, v.u., j. 02.05.2000, DJ 07.08.2000, p. 350).

No mesmo sentido, o entendimento dessa E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. RESERVA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. ARTIGO 22, § 4º DO EOAB. ADMISSIBILIDADE.

I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso de agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, considerando que da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que impõe ao agravante lesão grave e de difícil reparação, ante a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

II - O § 4º do artigo 22 da Lei 8.906/94, permite que os honorários contratualmente estipulados sejam pagos diretamente ao advogado, mediante dedução da quantia a ser recebida pelo seu constituinte, condicionando tal direito à juntada aos autos do contrato de honorários antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório, bem como à prévia intimação deste no sentido de oportunizar-lhes a manifestação acerca de eventual causa extintiva do crédito, evidenciando se tratar de verba pertencente ao seu constituinte, mas sujeita a retenção pelo juízo em favor do causídico. Precedentes no STJ.

III - É defesa a expedição de requisição de pagamento autônoma para a quitação dos honorários advocatícios, na medida em que esbarra na expressa vedação constitucional contida no artigo 100, § 4º da Constituição Federal, com a redação instituída pela Emenda Constitucional nº 37/2001.

IV - Agravo de instrumento parcialmente provido para assegurar ao patrono dos agravantes a reserva do valor relativo aos honorários contratuais no quantum da condenação, condicionando tal direito à prévia intimação pessoal de seus constituintes acerca de eventual causa extintiva do crédito ou qualquer outro óbice ao seu pagamento." (TRF-3ª região, AG 2006.03.00.084976-5, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 23.04.07, DJU 17.05.07, p. 562)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATADOS. PROCURADOR LEGALMENTE CONSTITUÍDO.

1 - Dispõe o § 4º do art. 22 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/94) sobre a possibilidade de pagamento dos honorários convencionados diretamente ao advogado, que fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte.

2 - Por sua vez, o art. 5º da Resolução nº 438 do Conselho da Justiça Federal garante a expedição, em separado, de ofício precatório referente aos honorários advocatícios contratados no caso dos ofícios precatórios, referentes ao valor principal, não terem sido expedidos e apresentados ao tribunal.

3 - Agravo de instrumento a que se dá provimento." (TRF - 3ª região, AG 2006.03.00.107786-7, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 07.05.07, DJU 06.06.07, p. 440).

"PROCESSUAL. EXECUÇÃO. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS NOS AUTOS. POSSIBILIDADE. ARTIGO 22, § 4º, DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.

- Possível o pagamento dos honorários advocatícios contratuais nos próprios autos da causa que o advogado patrocina, desde que apresente o respectivo contrato antes de expedido o mandado de levantamento ou o precatório, nos termos do artigo 22, § 4º, do Estatuto da Advocacia.

- As objeções quanto à competência da Justiça Federal para deferir o desconto dos honorários contratuais, à vista do disposto no artigo 109 da Constituição da República ou da necessidade de serem pleiteados em via própria, foram afastadas pela Resolução nº 438, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, ao permitir tal procedimento.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento." (TRF-3ª região, AG 2006.03.00.020708-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., j. 14.08.06, DJU 07.02.07, p. 612).

Assim, indefiro a medida, ante as razões adrede expendidas.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, **dou parcial provimento ao recurso**, para determinar a expedição de ofício requisitório com os valores individualizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033363-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : MARIA CONCEICAO FARIA SAPIENCI

ADVOGADO : MAURO CÉSAR COLOZI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP

No. ORIG. : 09.00.02437-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, ajuizada com vistas à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural, determinou a comprovação do indeferimento administrativo do pedido, no prazo de 60 (sessenta) dias, sob pena de extinção do processo (fls. 46-47).

Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito" (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-13).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.

*1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)*

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.*

3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.

4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.

5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.

6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I. (...)

II. (...)

III. (...)

IV. (...)

V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

VI. (...)

VII. (...)

VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033916-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA HELENA DA SILVA MARCILIANO
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 09.00.07759-5 1 Vr INDAIATUBA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, ajuizada com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença, deferiu a antecipação da tutela (fls. 56-58).

O recurso não merece seguimento, diante de sua intempestividade.

É que a agravante pretende reformar decisão proferida em 27.05.09, da qual foi citada/intimada em 20.06.09, tendo o mandado sido juntado aos autos, em 12.08.09, quarta-feira (fls. 62-65).

No que concerne à forma de contagem dos prazos processuais, estabelece o artigo 241, inciso II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 241 - Começa a correr o prazo:

I. (...)

II. Quando a citação ou intimação for por oficial de justiça, da data da juntada aos autos do mandado cumprido

II. (...)"

Dessa forma, tem-se que o *dies ad quem* para interpor o recurso, foi segunda-feira, dia 31.08.09.

Assim, o recurso protocolizado no dia 21.09.09 é de ser considerado extemporâneo, à luz do prazo previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Não procede a alegação da agravante, no sentido de que teria sido intimada pessoalmente, em 02.09.09, data da entrega da carta com aviso de recebimento. É que na mesma decisão em que foi deferida a antecipação da tutela, determinou-se a citação da autarquia federal, realizada em 20.06.09, conforme acima explicitado.

Ante o exposto, **nego seguimento ao vertente recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034755-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : OSVALDO PEREIRA CANDIDO
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 08.00.00093-9 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Osvaldo Pereira Candido, da decisão reproduzida a fls. 99, que, em autos de ação ordinária, objetivando a implantação de auxílio-doença, indeferiu pedido de produção de nova perícia nas especialidades de ortopedia e psiquiatria. A decisão foi proferida ao fundamento de que o profissional de medicina que realizou a perícia possui formação capaz de clinicar em todas as áreas, não referindo qualquer necessidade de avaliação do segurado por outro profissional da área. Na mesma decisão, concluiu que o pedido de antecipação de tutela já foi indeferido nos autos e apenas será reapreciado após a vinda de todos os elementos do processo. Declarou encerrada a instrução.

Aduz a recorrente, em síntese, ser imprescindível para o deslinde da controvérsia a realização de exame pericial nas áreas de ortopedia e psiquiatria, a fim de que seja suficientemente instruída a demanda. Afirma, que o laudo médico pericial não fez referência a algumas doenças da qual o requerente é portador, tais como, paralisia facial decorrente de tensão psíquica, tuberculose pulmonar e osteoartrose da coluna lombo sacra.

Sustenta o agravante ainda a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido.

Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.

Neste sentido, o entendimento desta C. Corte, cujo aresto ora colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.

- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida.

- Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 353769 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ2

DATA:01/09/2009 PÁGINA: 590 Data da Decisão 29/06/2009 Data da Publicação 01/09/2009 Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA À INICIAL. APRESENTAÇÃO DO CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS (CNIS). LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.

I. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).

II. Sendo o destinatário da prova, ao juiz cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, bem como sobre a forma como esta é conduzida.

III. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. Agravo Regimental prejudicado.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 274342 Processo: 200603000760146 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 23/04/2007 Documento: TRF300117663 DJU DATA:24/05/2007 PÁGINA: 456 - Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL)

No caso dos autos, observo que o laudo pericial realizado por clínico geral foi elaborado com base nos documentos apresentados pelo ora agravante, concluindo que o recorrente, pedreiro, com 46 anos, é portador de processos degenerativos leves na coluna lombo sacra e tuberculose pulmonar com recidivas cíclicas, com incapacidade parcial e temporária para o trabalho.

Observo que além do laudo médico elaborado por perito judicial (fls. 70/71), foram apresentados pelo recorrente atestados e exames médicos, restando amplamente debatida a questão acerca da incapacidade laborativa da ora agravante.

Assim, concluindo o magistrado, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização de nova prova, lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa.

Além do que, nos termos do art. 436, do CPC, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, vale ressaltar que o Juiz de Primeira Instância, na decisão agravada, não deliberou acerca do pedido do autor, ora recorrente, tendo apenas diferido o momento de nova análise do pleito para depois da vinda de todos os elementos do processo.

Vale frisar, que a apreciação do pedido nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

Neste sentido, trago à colação Julgados desta C. Corte que portam as ementas seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EXAME POSTERGADO PARA APÓS A RESPOSTA. POSSIBILIDADE. SUPRIMENTO DE INSTÂNCIA.

I. Está dentro da discricionariedade do juízo a análise do pedido inicial, antes ou após a resposta do réu.

II. Acarreta o suprimento de um grau de jurisdição o exame de tutela antecipada pelo juízo "ad quem", na hipótese de o pedido haver sido postergado para momento posterior à resposta.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO Processo: 98030008633 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data da decisão: 07/10/1998 Documento: TRF300047322 DJ DATA:04/08/1999 PÁGINA: 367 DJ DATA:04/08/1999 PÁGINA: 367 - Rel. JUIZ BAPTISTA PEREIRA)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DECISÃO QUE RELEGA SUA APRECIÇÃO PARA APÓS A INSTRUÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Decisão que, apesar de indeferir a antecipação da tutela em ação versando a concessão de benefício assistencial, não aprecia a questão, limitando-se a diferir sua apreciação para momento processual posterior à instrução, sem incursionar na presença dos requisitos para a sua concessão, torna inviável a cognição da matéria em grau de agravo de instrumento, por implicar em supressão de instância, em obediência ao princípio do duplo grau de jurisdição.

II - Postergação da deliberação que visa tão somente permitir ao Juízo a melhor formação de sua convicção, sem implicar em recusa propriamente dita.

III - Agravo de instrumento improvido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 177823 Processo: 200303000211400 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data da decisão: 14/06/2004 Documento: TRF300084210 DJU DATA:12/08/2004 PÁGINA: 540 - Rel. JUIZA MARISA SANTOS)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035080-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : LUCIANA DE OLIVEIRA LIMA

ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URANIA SP

No. ORIG. : 09.00.00062-2 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luciana de Oliveira Lima contra a R. decisão do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Urânia/SP que, nos autos do processo nº 622/09, determinou à autora, ora agravante, que comprovasse, em 60 dias, o prévio requerimento administrativo do benefício.

Devem prosperar as razões oferecidas pela agravante.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. **Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional.** Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. **Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.**

2. **Agravo regimental improvido."**

(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. **O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.**

2. **O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.**

3. **O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."**

(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035391-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES BARROS GRAMA

ADVOGADO : ELIANDRO MARCOLINO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP

No. ORIG. : 07.00.00055-5 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação de rito ordinário, ajuizada com vistas à obtenção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de anulação do laudo pericial, destituição do perito e nomeação de *expert* em ortopedia ou vascular, para a realização de nova perícia (fls. 86-87).

Aduz a agravante, em breve síntese, cerceamento de defesa, uma vez que o perito nomeado pelo Juízo não possui conhecimentos técnicos na especialidade de ortopedia ou cárdio-vascular. Pede a anulação do laudo pericial, a destituição do perito e a nomeação de especialista em uma das áreas referidas, para realização de nova perícia. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao vertente recurso (fls. 02-10).

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.

Esta é a hipótese vertente.

No caso presente, para averiguação sobre a existência ou não de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança.

Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado (fls. 53-57), com respostas aos quesitos formulados pela parte autora às fls. 56-57, tendo restado esclarecida a questão referente à capacidade laboral da ora agravante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).

Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."

Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexactidão dos resultados a que esta conduziu.

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se, ao menos nessa cognição sumária, hábil a comprovar a presença, ou não, do requisito incapacidade. Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.

I - O quinquídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.

II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.

III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.

Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

Trago à colação, ainda, precedentes desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida". (TRF-3ª Região, AC 2001.61.26.002504-0, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v.u., j. 28.05.07, DJU 28.06.07, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS PREENCHIDOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. Remessa oficial não conhecida, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.252/2001, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos.

2. O pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia médica, por apresentar divergências, não procede. Cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível a formação de seu convencimento, através da perícia já realizada, não há o que se falar em conversão do julgamento em diligência, para que seja produzida nova perícia.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, para o exercício de atividade laborativa.

4. O laudo pericial atesta estar a autora total e permanentemente incapacitada para o exercício de atividade laborativa.

5. Restaram demonstradas a manutenção da qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, já que quando gozava a autora de auxílio-doença, já estava acometida de tais enfermidades, entendendo, destarte, ter havido cessação indevida do referido benefício.

6. Remessa oficial não conhecida.

7. Matéria preliminar rejeitada.

8. Apelação do INSS e da parte autora improvidas.

9. Sentença mantida." (TRF-3ª Região, AC 2001.03.99.037722-4, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., j. 07.05.07, DJU 31.05.07, p. 494)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.

- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida.

- Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes

- Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF-3ª Região, AI nº 2008.03.00.043398-3, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., j. 29.06.09, DJF3 CJ2 01.09.09, p. 590)

Finalmente, *ad argumentandum tantum*, os documentos colacionados aos autos, que consistem em atestado, exame e relatórios médicos, não são conclusivos quanto à incapacidade da agravante para o exercício profissional. Ademais, são datados de 2006 e 2007, destarte, em princípio, inábeis para comprovar o estado de saúde atual da agravante.

Assim, neste juízo perfunctório, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência da prova já acostada aos autos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, **nego seguimento ao recurso.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036039-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : GERLEIDE APARECIDA VITOR DE QUEIROZ
ADVOGADO : HELDER SOUZA LIMA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 09.00.00120-4 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 73, que, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando a imediata implantação do benefício, em favor da ora agravada.

Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do C.P.C., nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Compulsando os autos verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que a autora, ora recorrida, nascida em 24/11/1955, encontra-se em pós operatório de retossigmoidectomia devido a neoplasia de reto, conforme laudo médico a fls. 64, não possuindo condições de prover o próprio sustento ou tê-lo provido pelos seus, conforme auto de constatação a fls. 72.

O relatório produzido por oficial de justiça indica a hipossuficiência da agravada, que reside com o marido e um filho menor, em imóvel próprio, construído no fundo do terreno, abaixo do nível da rua, composto por um quarto, sala e banheiro. A cozinha é externa. A renda familiar gira em torno de R\$ 500,00 recebidos pelo marido, que trabalha como ajudante de caminhoneiro.

Vale frisar, que o recorrente não trouxe aos autos do agravo qualquer documento capaz de afastar a tutela antecipatória concedida.

O grau de exigência, no exame da probabilidade das alegações invocadas pela parte autora, deve ser compatível com os direitos contrapostos a serem resguardados.

Cabe ressaltar que o caráter alimentar não constitui elemento que, *per si*, afaste a pretensão de se obter a antecipação da tutela, ao contrário. Havendo indícios de risco de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor.

No caso em análise, que cuida da implantação de prestação mensal no montante de um salário mínimo, a qual pode ser interrompida ou cancelada a qualquer tempo desatendidos dos pressupostos estabelecidos na legislação pertinente, verifica-se que o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício assistencial.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036061-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES CARDOSO LEANDRO
ADVOGADO : ELIANE CRISTINA VICENTIN SEMENSATO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG. : 06.00.00106-2 2 Vr ITAPOLIS/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 51/52, que deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento de benefício de pensão por morte à autora, ora recorrida.

Argumenta o Instituto recorrente, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada, ressaltando não estarem atendidos os pressupostos exigidos pela legislação específica.

Sustenta que a agravada não demonstrou que ao tempo do óbito do instituidor da pensão viviam em união estável, nem que mantinha para com ele dependência econômica.

Por tais razões, pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Compulsando os autos, verifico que a ora agravada, analfabeta, nascida em 22/03/1939, recebeu em nome dos filhos o benefício de pensão por morte desde o falecimento do *de cujus*, instituidor da pensão, em 28/04/1987.

Atingida a maioridade do filho mais jovem em 2002, o INSS manteve o pagamento à genitora, ora agravada, até 01/05/2009.

O benefício foi cessado pela Autarquia ao fundamento de que não restou demonstrada a união estável havida entre a ora recorrida e o instituidor da pensão, nem sua dependência econômica à época do óbito.

Solicitado pela ora agravada procedimento de Justificação Administrativa, objetivando demonstrar que viviam em união estável, bem como sua dependência econômica para com o *de cujus*, a ora recorrida apresentou documentos e arrolou testemunhas.

Em linhas gerais, ficou comprovado, na via administrativa, a existência de 9 filhos em comum, havidos entre 1962 e 1981.

As testemunhas afirmaram, em síntese, que conheceram a família do falecido e da recorrida, bem como seus filhos. O primeiro depoente sustenta que a família morou e trabalhou em sua propriedade rural, no sítio Bebedouro, desenvolvendo atividades na cultura de laranja e café. O último depoente acrescenta que quem sustentava a família era o sr. Manoel, ora falecido.

Com efeito, a legislação vigente à época do óbito (fato gerador) do trabalhador rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, vinha consolidada nos arts. 298 a 302 do Decreto nº 83.080/79 (Regulamento dos Benefícios da Previdência Social), pelos arts. 47 a 53 do Decreto nº 89.312/84 (Consolidação das Leis de Previdência Social) e pelas Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73 e era devido ao conjunto de dependentes do segurado que viesse a falecer ou tivesse morte presumida declarada.

Os dependentes do segurado estavam relacionados nos incisos I a IV do artigo 12 do Regulamento de Benefícios e nos incisos I a IV do art. 10 da Consolidação, aos quais fazia remissão o § 2º do art. 3º da Lei Complementar nº 11/71 e contemplavam a companheira mantida há mais de 05 (cinco) anos, cuja dependência econômica era presumida, nos termos do artigo 12 da Consolidação das Leis de Previdência Social.

Os referidos diplomas legais consideravam como companheira a pessoa designada pelo segurado e que, à época da sua morte, estava sob sua dependência econômica, ressalvando que a existência de filho havido em comum supria as condições de prazo e designação.

No caso dos autos, a existência de 9 filhos em comum, bem como o depoimento de pessoas que conviveram e/ou conheceram a recorrida, o *de cujus* e seus filhos, evidenciam a convivência marital havida entre eles (fls. 31/44), cuja dependência econômica se presume, nos termos do art. 12 citado.

Observo que a qualidade de segurado do *de cujus* não foi objeto de impugnação do agravante nesta esfera recursal. Assim, dispensada a carência nos termos do art. 26, inc. I, da Lei de Benefícios, verifico, nesta sede de cognição sumária, a presença dos elementos a ensejar a manutenção do acautelamento deferido em primeira instância.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036398-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : IRIADE FELICIO SILVA

ADVOGADO : VANDERLEI BRITO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2009.61.14.007028-3 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Iriade Felício Silva, da decisão reproduzida a fls. 62, que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que a ora agravante pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, em 08/07/2009, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Compulsando os autos, verifico, nos termos dos atestados médicos apresentados, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que a recorrente, auxiliar de limpeza, nascida em 10/05/1960, é portadora de doença cardíaca hipertensiva e obesidade mórbida, evoluindo com episódios de descompensação cardíaca, sem controle até o momento, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar, nos termos dos atestados médicos de fls. 49/51 e 53.

Vale destacar que a recorrente esteve em gozo de auxílio-doença no período de 20/08/2004 a 19/02/2009, todavia, os atestados médicos datados de 25/06/2009 e 28/08/2009, indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada. A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso, para determinar o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor da ora recorrente.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036591-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : GERTRUDES DAMASCENO SOARES

ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP

No. ORIG. : 07.00.04590-6 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação de rito ordinário, ajuizada com vistas à obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, indeferiu o pedido de anulação do laudo pericial, destituição do perito e nomeação de *expert* em reumatologia, para a realização de nova perícia (fls. 51-52).

Aduz a agravante, em breve síntese, cerceamento de defesa, uma vez que o perito nomeado pelo Juízo não possui conhecimentos técnicos na especialidade de reumatologia. Pede a anulação do laudo pericial, a destituição do perito e a nomeação de especialista na área referida, para realização de nova perícia. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao vertente recurso (fls. 02-14).

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.

Esta é a hipótese vertente.

No caso presente, para averiguação sobre a existência ou não de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança.

Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado (fls. 35-41), com respostas aos quesitos formulados pela parte autora às fls. 37-38, tendo restado esclarecida a questão referente à capacidade laboral da ora agravante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).

Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."

Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se, ao menos nessa cognição sumária, hábil a comprovar a presença, ou não, do requisito incapacidade. Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.

I - O quinquídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.

II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.

III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.

Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

Trago à colação, ainda, precedentes desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida". (TRF-3ª Região, AC 2001.61.26.002504-0, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v.u., j. 28.05.07, DJU 28.06.07, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS PREENCHIDOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. Remessa oficial não conhecida, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.252/2001, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos.

2. O pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia médica, por apresentar divergências, não procede. Cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível a formação de seu convencimento, através da perícia já realizada, não há o que se falar em conversão do julgamento em diligência, para que seja produzida nova perícia.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, para o exercício de atividade laborativa.

4. O laudo pericial atesta estar a autora total e permanentemente incapacitada para o exercício de atividade laborativa.

5. Restaram demonstradas a manutenção da qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, já que quando gozava a autora de auxílio-doença, já estava acometida de tais enfermidades, entendendo, destarte, ter havido cessação indevida do referido benefício.

6. Remessa oficial não conhecida.

7. Matéria preliminar rejeitada.

8. Apelação do INSS e da parte autora improvidas.

9. Sentença mantida." (TRF-3ª Região, AC 2001.03.99.037722-4, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., j. 07.05.07, DJU 31.05.07, p. 494)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.

- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida.

- Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes

- Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF-3ª Região, AI nº 2008.03.00.043398-3, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., j. 29.06.09, DJF3 CJ2 01.09.09, p. 590)

Assim, neste juízo perfunctório, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência da prova já acostada aos autos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, **nego seguimento ao recurso.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036671-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JUSSARA PUGLIA BATISTA

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP

No. ORIG. : 07.00.00125-1 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP que, nos autos do processo nº 1.251/07, não recebeu a apelação interposta pelo agravado, por considerá-la deserta.

O presente recurso, protocolado nesta Corte em 13/10/09, veio desacompanhado da certidão de intimação da R. decisão agravada, ficando descumprido o art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil. Assim, à míngua da certidão supra referida, considero o presente recurso mal instruído e, portanto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego-lhe seguimento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036799-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : VALDINEI CASTILHO FARIA

ADVOGADO : MOACIR FERNANDO THEODORO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.27.003014-5 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento de auxílio-doença ao autor, em 10 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Sustenta, o agravante, preliminarmente, incompetência da Justiça Federal para julgamento do feito, por se tratar de benefício decorrente de acidente de trabalho. Aduz ausência dos requisitos necessários à concessão da medida e que os documentos médicos juntados não comprovam a alegada incapacidade laborativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

Quanto a preliminar de incompetência, destaco que, a própria Lei de Benefícios não sistematizou lógica ou topologicamente a diferenciação entre os benefícios de natureza previdenciária, daqueles com feição nitidamente acidentária, estando todos agrupados no mesmo conjunto de disposições legais e regulamentares, cabendo ao intérprete e, fundamentalmente, ao aplicador do direito, estabelecer qual a norma regente e seu respectivo alcance sobre o fato posto sob validação.

A partir da Lei nº 9.032/95, a LBPS acabou por reconhecer o auxílio-acidente como originário de qualquer tipo de acidente, independente de seu motivo ou natureza específica.

O alcance pretendido para o benefício em destaque é matéria debatida, vez que a própria lei e seu regulamento preceituam sua concessão quando evidenciada incapacidade não total e perene, em decorrência de "*acidente de qualquer natureza*", conforme estatuído no artigo 86.

Destarte, os benefícios previdenciários de natureza acidentária são aqueles concedidos ao empregado, ao avulso, ao segurado especial e ao médico residente, embora este último fora mantido apenas na norma regulamentar, desde que comprovado o liame de causalidade com o trabalho, seja na forma de doença laboral ou de acidente com aquele relacionado. Nesse caso, delimitada a competência da Justiça Comum Estadual.

Doutra feita, todos os benefícios que retratam incapacitação para o trabalho proveniente de infortúnio de qualquer natureza ou causa, não guardando relação de causa e efeito com atividade laboral, serão devidos, em hipótese, a qualquer beneficiário do RGPS, estando sob o âmbito de competência da Justiça Federal.

O INSS juntou dados extraídos do Dataprev, atestando que o autor recebeu auxílio-doença decorrente de acidente de trabalho, no período de 06.01.2004 a 08.09.2005.

Consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, atesta que o agravado recebeu auxílio-doença previdenciário a partir de 20.12.2005, benefício que foi restabelecido pela decisão agravada.

No mais, o autor não mencionou qualquer acidente de trabalho, nem requereu benefício decorrente de eventual acidente, razão pela qual deve ser afastada a preliminar de incompetência da Justiça Federal para julgamento do feito.

O agravado alegou ser portador de enfermidades que o incapacitam para o exercício de atividade laborativa. Para comprovar suas alegações juntou diversos exames e relatórios médicos atestando ser portador de doenças ortopédicas.

Documentos recentes apontam alterações degenerativas da coluna lombar, moderada protusão discal em L3-L4, complexo disco osteofitário em L4-L5, hérnia discal e estenose de canal lombar. Contudo, referidos documentos são insuficientes para comprovar a alegada incapacidade e a necessidade de manutenção do afastamento de suas atividades laborativas.

Assim, o exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a cessação da incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada que concluiu pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036841-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : PAULO EDUARDO GONCALVES

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP

No. ORIG. : 09.00.00169-1 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Paulo Eduardo Gonçalves, da decisão reproduzida a fls. 38, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Alega o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que o ora agravante recebeu auxílio-doença no período de 12/02/2007 a 20/06/2009, sendo que em 23/06/2009 pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.

Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora o recorrente, nascido em 04/12/1977, afirme ser portador de esquizofrenia paranóide, com comprometimento importante da volição e do pragmatismo útil, os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 33/35).

Em consulta ao sistema Dataprev da Previdência Social, que faz parte integrante desta decisão, verifico que embora o ora agravante estivesse em gozo de benefício no período de 12/02/2007 a 20/06/2009, exerceu atividade remunerada no período de 08/09/2008 a 04/03/2009, indicando sua aptidão para o trabalho.

Além do que, o Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Conquanto o caráter alimentar não constitua óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037033-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : HONORINA FERREIRA
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2008.61.83.010775-7 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Honorina Ferreira, da decisão reproduzida a fls. 143, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que o ora agravante recebeu auxílio-doença no período de 07/10/2005 a 08/09/2007, sendo que em 06/11/2007 e 24/06/2008 pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momentos em que lhe foram negadas tais pretensões, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.

Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, nascida em 11/01/1952, afirme ser portadora de artrose no quadril, transtornos de discos lombares e outros discos intervertebrais com radiculopatia, ciática, osteonecroses e gota idiopática, os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual (fls 48/133).

Observo que não consta dos autos qualquer atestado médico indicando a atual condição de saúde da ora recorrente, vez que a avaliação médica mais recente data de 26/06/2008.

Além do que, o Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Conquanto o caráter alimentar não constitua óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037352-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : ZILDA PEREIRA DUARTE
ADVOGADO : ADENIR MORATO JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 07.00.00238-3 1 Vr AMERICANA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, proferida nos autos da ação de rito ordinário, proposta perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Americana - SP, com vistas à concessão de auxílio-doença cumulado com pedido de indenização por danos morais, declinou da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal daquela comarca, por entender que o pedido de indenização por danos morais é claramente acessório ao pedido de concessão do benefício previdenciário e que se forem considerados cumulativamente para efeito de atribuição do valor de alçada, haverá evidente burla da competência do Juizado Especial Federal, que é de natureza absoluta (fls. 57-58). Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão se mostra equivocada por não atentar que o pedido formulado não se limita às prestações vincendas, englobando prestações vencidas, vincendas e o dano moral, o que impõe a aplicação dos artigos 259 e 260, do CPC, tornando o Juizado Especial Federal incompetente para processo e julgamento da ação. Requer a permanência do feito na 1ª Vara Cível de Americana - SP, e a atribuição de efeito suspensivo ao vertente recurso (fls. 02-14).

DECIDO

Em análise perfunctória, passo a apreciar o pedido de efeito suspensivo.

A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabeleceu, *in verbis*

"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças."

Logo, versando a demanda principal sobre matéria cuja competência toca à Justiça Federal (art. 109, CF), não sendo o valor atribuído à causa superior ao limite legal de 60 (sessenta) salários mínimos e, sendo a comarca sede de Juizado Especial Federal, nos termos da disposição contida no parágrafo 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01, "*no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta*".

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PRESTAÇÕES VINCENDAS - SOMA ULTRAPASSA 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA. VARA PREVIDENCIÁRIA.

(...) omissis

II - In casu, o valor da causa supera o limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, sendo competente para processar e julgar a ação o Juízo da 2ª Vara Previdenciária de Campinas/SP.

III - Apelação da parte autora provida para que os autos retornem ao Juízo de origem para regular processamento do feito e novo julgamento."

(TRF - 3ª região, AC 2005.61.05.008857-8, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 27.03.07, v.u., DJU 18.04.07, p. 532).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA.

(...) omissis

2. Considerando que a expressão econômica da causa ultrapassa o limite cominado pela Lei nº 10.259/01, é de mister o processamento do feito perante a Vara de origem, e não perante o Juizado Especial Federal.

3. Agravo de instrumento provido" (TRF-3ª região, AG 2003.03.00.057431-3, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.11.04, v.u., DJU 10.01.05, p. 156).

Nesta cognição sumária, no que tange à cumulação dos pedidos de indenização por danos morais e revisão do benefício, tenho que se afigura hipótese que se amolda à regra do art. 259, II, do Código de Processo Civil, ou seja, o valor da causa deve corresponder à soma dos dois pedidos.

O Superior Tribunal de Justiça, já firmou entendimento neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. VALOR DA CAUSA. PEDIDOS CUMULADOS. ART. 259, II, DO CPC. INCIDÊNCIA.

I. Havendo cumulação de pedidos autônomos entre si, economicamente identificados segundo os elementos constantes da inicial, o valor da causa é o fixado pelo somatório de todos, ao teor do art. 259, II, do CPC.

II. Precedentes do STJ.

III. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, REsp 773728/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, v.u., DJU 06.11.06, P. 334).

"PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA, PEDIDOS CUMULADOS. REPARAÇÃO DE DANOS MORAL E MATERIAL. SOMA DOS VALORES POSTULADOS NA INICIAL. ART. 259 DO CPC.

- Cumulando a ação dois pedidos, ambos de antemão mensurados economicamente pelo autor na inicial, a soma dos dois deve ser o valor da causa.

- Recurso provido." (STJ, REsp 142304/PB, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, v.u., DJ 19.12.97, p. 67510).

Cumprido destacar, outrossim, o julgamento, pela Terceira Seção, desta E. Corte, em 10 de outubro de 2007, por maioria de votos, do conflito de competência 2006.03.00.113628-8, de minha relatoria, suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Santos em face do Juízo Federal da 5ª Vara de Santos, visando à definição do Juízo competente para processar e julgar a ação em que se objetiva a concessão de benefício previdenciário, passando a transcrever trecho do meu voto:

"...o segurado pleiteou o pagamento tanto das parcelas vencidas, quanto das vincendas, que devem ser somadas para fins de fixação do valor da causa (art. 260 CPC). O silêncio da Lei nº 10.259/2001 a respeito de pedidos que envolvam parcelas vencidas e vincendas leva à aplicação subsidiária do diploma processual civil, nos termos de art. 1211. Considerando, ainda, que o segurado não renunciou aos valores que sobejam os 60 (sessenta) salários mínimos, entendo que a competência para julgamento do feito é da Vara Federal."

Em breve análise, observo que no caso em questão, a parte autora, ora agravante, cumulou os pedidos de revisão de benefício previdenciário e indenização por danos morais, atribuindo à causa o valor correspondente à soma dos pedidos, traduzindo o real conteúdo econômico da demanda.

Ressalte-se, finalmente, que o segurado não renunciou aos valores que sobejam os 60 (sessenta) salários mínimos.

Ante o exposto, **defiro o pedido de efeito suspensivo** ao vertente agravo, para determinar o prosseguimento do feito perante o Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Americana - SP.

Intime-se o agravado, nos termos do inciso V, do artigo 527, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037549-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SERGIO VETEV

ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.27.002393-1 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para concessão de auxílio-doença (fls. 51).

Sustenta, o agravante, ausência dos requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados não comprovam a alegada incapacidade laborativa. Alega risco de irreversibilidade do provimento. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

É certo que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados.

Para o segurado da Previdência Social obter o aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:

"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1º, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Dados extraídos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, atestam que o autor manteve vínculo empregatício de 09.02.1987 a 30.09.1987, 16.11.1987 sem data de saída e 01.10.1988 a 10.08.1989. Reingressou no Regime Geral da Previdência Social - RGPS em 01.03.2009, na qualidade de contribuinte individual (pedreiro), efetuando recolhimentos no período de 04.2009 a 11.2009.
Requeru auxílio-doença em 28.04.2009, o qual foi indeferido por ausência de incapacidade laborativa (fls. 41). O autor juntou diversos exames e relatórios médicos atestando ser portador de hepatite viral crônica C. Referidos documentos, contudo, destacam diagnóstico e tratamento da enfermidade desde o ano de 2006 e não apontam incapacidade laborativa.
Desta forma, necessária a elaboração de perícia médica para comprovação da incapacidade laborativa e, ainda, que referida incapacidade é posterior ao reingresso do agravado ao RGPS. Evidenciada situação duvidosa, fica impedido o reconhecimento da pretensão.
Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037593-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : JOSE TEIXEIRA DIAS FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 09.00.00109-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por José Teixeira Dias Filho, da decisão reproduzida a fls. 38/40, que determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 (dez) dias, para a comprovação de prévio requerimento administrativo, perante o INSS. E que em 45 dias não houve manifestação da autoridade administrativa ou foi indeferido o benefício, sob pena de indeferimento da inicial.
Alego o recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.
Sustenta que os documentos do autor, comprovando o trabalho na atividade rural, não são aceitos pela Autarquia para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade pretendido.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte, decido. Não assiste razão ao agravante.
Por um lado, o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.
Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.
Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.
Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. *Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.*

Precedentes.

2. *Agravo regimental improvido.*

(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão agravada, a orientação desta Corte à demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, pretexto desses recursos, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

No caso dos autos, o ora agravante reconheceu que não pleiteou administrativamente a concessão de seus benefícios junto ao Instituto Previdenciário, e, assim, a recusa do agravado ao recebimento do pedido não restou demonstrada nos autos.

Nesta hipótese, anoto que o MM. Juiz prolator da decisão teve presentes as perspectivas sociais da questão, ao determinar a formulação do requerimento administrativo junto ao Instituto Previdenciário, e não a extinção da demanda, com intuito de propiciar à parte o caminho menos distante para atingir seus objetivos.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto a ação subjacente e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura da demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Este é o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS.

1 - As Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária.

2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário, cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa.

3 - O interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (45 dias), ou for indeferido.

4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037675-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE AZEVEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE CARLOS MARTINS

ADVOGADO : REGIHANE CARLA DE S BERNARDINO VIEIRA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP

No. ORIG. : 08.00.06024-7 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Ante a ausência de cópia integral da decisão agravada, que deve obrigatoriamente instruir o recurso, nego seguimento ao agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social nos termos do artigo 525, I, do CPC.

Neste sentido, a jurisprudência do E. STJ e desta C. Corte, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 544, § 1º, DO CPC. FALTA DE CÓPIA INTEGRAL. DECISÃO AGRAVADA. PRECEDENTES.

1. *É pacífico o entendimento deste Tribunal no sentido de que a falta do traslado integral da decisão agravada, com a devida assinatura do prolator da sentença, é suficiente para ensejar o não-conhecimento do recurso.*

2. *Agravo Regimental não provido.*

(STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 801458 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:03/09/2008 Data da Decisão 15/03/2007 Data da Publicação 03/09/2008 - Relator(a) HERMAN BENJAMIN)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. FORNECIMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ART. 544, § 1.º DO CPC. TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETO. AUSÊNCIA DO INTEIRO TEOR DA DECISÃO AGRAVADA. JUNTADA POSTERIOR DE PEÇA. INADMISSIBILIDADE.

1. *A cópia integral da decisão agravada proferida pelo tribunal a quo constitui peça essencial à formação do instrumento de agravo.*

2. *Compete ao agravante a correta formação do instrumento, nos termos do art. 544, § 1.º do CPC.*

3. *A juntada posterior de peça obrigatória, ausente no instrumento do agravo, não supre a deficiência deste, ante a ocorrência da preclusão consumativa. Entendimento confirmado em recente decisão da C. Corte Especial: AgRg no Ag nº 708.460/SP, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 15.3.2006.*

4. *Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental para negar provimento.*

(STJ EDAG - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 881010 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:07/05/2008 Data da Decisão 04/03/2008 Data da Publicação 07/05/2008 - Relator(a) LUIZ FUX)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA ILEGÍVEL DA CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO DO DESPACHO DENEGATÓRIO.

1. *É deficiente o agravo instruído com cópia ilegível de peça indispensável à formação do instrumento.*

2. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 283188 Processo: 200000030449 UF: SP Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 04/04/2000 Documento: STJ000127935 DJ DATA:15/05/2000 PG:00223 - Relator(a) FERNANDO GONÇALVES)

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037697-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : LUCIO VALENTIM ROCHA

ADVOGADO : ROGERIO MOREIRA DA SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 09.00.00113-3 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação de rito ordinário proposta com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu o pedido de concessão de justiça gratuita (fls. 49).

Aduz o agravante, em síntese, que para a obtenção do benefício basta a declaração, junto à petição inicial, de que não dispõe de recursos financeiros para arcar com as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Sustenta que a jurisprudência dominante nos tribunais brasileiros acolhe a sua pretensão. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso (fls. 02-13).

DECIDO.

O artigo 557, caput e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

O artigo 4º, da Lei nº 1.060/50, que trata da assistência judiciária gratuita aos necessitados, estabelece, *in verbis*:

"a parte gozará dos benefícios de assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."

O preceito acima transcrito, no entanto, goza de presunção *juris tantum* de veracidade, podendo ser confrontado se houver, nos autos, outros elementos de prova em sentido contrário.

Nesse sentido a vasta jurisprudência do E. STJ:

"JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. ALEGAÇÃO DE CONDIÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM". INDEFERIMENTO DO PEDIDO COM BASE NAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO NESTA CORTE. SÚMULA 07/STJ.

I - O benefício da justiça gratuita é concedido mediante a simples afirmação da parte de que não está em condição de arcar com as custas do processo. Entretanto, tal afirmação possui presunção juris tantum, podendo ser confrontada por outras provas lançadas aos autos, nos termos do § 1º do art. 4º da Lei 1.060/50.

II - A decisão do Tribunal a quo que indefere pedido de justiça gratuita com base nas provas dos autos não pode ser revista nesta Corte ante o óbice previsto na súmula 7/STJ.

III - Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, 1ª Turma, RESP 1052158/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 17.06.2008, v.u., DJE 27.08.2008).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. REEXAME DE PROVAS. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção juris tantum, pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.

II - A revisão do acórdão recorrido, que desacolhe o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, demanda reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em sede especial, nos termos da súmula 07/STJ.

Agravo improvido." (STJ, 3ª Turma, AGA 1006207/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 05.06.2008, v.u., DJE 20.06.2008).

"PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA - LEI 1.060/50 -

INDEFERIMENTO DO PEDIDO COM BASE NA PROVA DOS AUTOS - SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

2. Entretanto, tal declaração goza de presunção juris tantum de veracidade, podendo ser indeferido se houver elementos de prova em sentido contrário.

3. Hipótese dos autos em que o indeferimento do pedido encontrou amparo na prova dos autos, sendo insuscetível de revisão em sede de

recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGA 802673/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.02.2007, v.u., DJE 15.02.2007, p. 227).

"MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. POSSIBILIDADE.

Esta Corte, em mais de uma oportunidade, já se manifestou no sentido de caber ao juiz avaliar a pertinência das alegações da parte, podendo deferir ou não o pedido de assistência judiciária gratuita, uma vez que a declaração de pobreza implica simples presunção juristantum, suscetível de ser elidida mediante prova em contrário, como na hipótese vertente.

Recurso a que se nega provimento." (STJ, 3ª Turma, ROMS 20590/SP, Rel. Min. Castro Filho, j. 16.02.2006, v.u., DJ 08.05.2006, p. 191).

No vertente caso, verifica-se nos autos a presença de cópia da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física, ano calendário 2008, exercício 2009, com a informação de que o agravante obteve rendimentos tributáveis no valor de R\$ 33.163,09 (trinta e três mil, cento e sessenta e três reais e nove centavos - fls. 42-46), de tal sorte, a elidir a afirmação do agravante, no sentido de ser pessoa pobre e sem condições de arcar com as custas e despesas do processo.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037848-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : CARLOS ANTONIO REGAZZO
ADVOGADO : CÁSSIO LUIZ DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2009.61.14.007706-0 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Carlos Antonio Regazzo, da decisão reproduzida a fls. 101, que, em ação previdenciária, pretendendo a revisão de seu benefício de aposentadoria por idade, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela em favor do autor, ora agravante.

Aduz o recorrente, em sua minuta, a presença dos requisitos impostos para a concessão da tutela antecipada.

Sustenta que faz jus à revisão do benefício que percebe, a fim de equipar os valores pagos ao atual teto da Previdência, observando o coeficiente de cálculo constante em sua carta de concessão.

Alega que o valor de seu benefício deve ser aumentado toda vez que houver a majoração do limite máximo pago pela Previdência Social, mantendo o percentual de 100% sobre o teto, reconhecido ao tempo de sua concessão, em 25/01/1997.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo para o recurso.

Não vejo, *in casu*, os pressupostos a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, com fundamento no art. 558, do CPC.

Considerando que o ora recorrente permanece recebendo mensalmente o benefício previdenciário de aposentadoria por idade, concedido em 25/01/1997, não há evidência de fundado receio de lesão irreparável ou de difícil reparação, o que afasta a alegada urgência na medida.

Posto isso converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do CPC.

Remetam-se os autos ao juízo de origem, a fim de que sejam apensados aos principais.

P.I.C.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037896-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : ROMILDA DO ROSARIO DE BRITO
ADVOGADO : ANTONIO JOSE CINTRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA ALVES DE FARIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 85.00.00087-4 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de expedição de precatório complementar, para pagamento de saldo remanescente, tendo em vista a extinção da execução, nos moldes do artigo 794, inciso I, do CPC (fls. 59).

Sustenta a agravante, em síntese, que a conta exequenda não foi devidamente atualizada, razão pela qual pleiteia a expedição de precatório complementar, para pagamento do saldo remanescente (fls. 02-10).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese dos autos.

Cumprido destacar que, em face do pagamento do débito, o Juízo *a quo* julgou extinta a execução, nos termos do art. 794, I, do CPC (fls. 45).

O agravo de instrumento não constitui meio processual adequado à impugnação do ato judicial em testilha, que reclama o recurso de apelação, nos termos do art. 513 do CPC,

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM. EXCLUSÃO DA LIDE. RECURSO CABÍVEL.

(...) omissis

2. Havendo sentença terminativa, o recurso cabível é a apelação, nos termos do artigo 513 do CPC.

3. Recurso especial provido." (STJ, 2ª Turma, RESP 678645/PE, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.04.05, v.u., DJE 23.05.05, p. 233)

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE NATUREZA TERMINATIVA. RECURSO CABÍVEL: APELAÇÃO.

1. A presente decisão impugnada não é de natureza interlocutória, mas terminativa, pois está fundamentada no inciso I, do artigo 794 do CPC, que dá cumprimento à exigência inscrita no artigo 795 do mesmo diploma legal. Segundo o preceito do artigo 795, do CPC, in verbis: "Art. 795. a extinção só produz efeito quando declarada por sentença".

2. A decisão de fls. 38/39 veio, na verdade, dispor acerca dos honorários advocatícios que deveriam ter sido fixados na sentença de fls. 34. Assim, a decisão de fls. 38/39, ora impugnada, é de natureza terminativa, sendo o recurso cabível, o de apelação.

3. Agravo regimental da CEF improvido." (TRF, 1ª Região, 5ª Turma, AGA nº 2008.01.00.028140-5, j. 19.11.08, v.u., DJF1 10.12.08, p.441)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE EXTINGUE EXECUÇÃO - ARTIGO 794, I DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RECURSO CABÍVEL.

I - Constitui erro grosseiro agravar ao invés de apelar de decisão que extinguiu a execução nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil.

II - Inaplicável, in casu, o princípio da fungibilidade recursal, por tratar-se de erro grosseiro (RSTJ 37/464 e JTA 32/65).

IV - Recurso desprovido." (TRF, 3ª Região, 10ª Turma, AI nº 2003.03.00.057398-9, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, j. 22.06.04, v.u., DJE 30.07.04, p.523)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE NÃO RECEBEU RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA - APELAÇÃO INTERPOSTA EM FACE DE DECISÃO QUE PÔS FIM À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ARTIGO 162 C.C O ARTIGO 513 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Se a decisão pôs fim à execução de sentença em relação a todos os autores na forma do artigo 794 do Código de Processo Civil, trata-se de sentença, já que a resolução não se trata de mero incidente, decisão que desafia a interposição de recurso de apelação, a teor do art. 162 c.c o art. 513 do Código de Processo Civil.

2. Agravo de instrumento provido." (TRF, 3ª Região, 1ª Turma, AG nº 2006.03.00.099484-4, Rel. Des. Federal Johanson Di Salvo, j. 19.02.08, v.u., DJu 25.04.08, p. 629)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTIÇÃO DA EXECUÇÃO E CONSEQUENTE DETERMINAÇÃO DE ARQUIVAMENTO DOS AUTOS. RECURSO CABÍVEL.

1- O PROVIMENTO JURISDICIONAL QUE JULGA EXTINTA A EXECUÇÃO, COM FULCRO NO ARTIGO 794, I, DO CODIGO DE PROCESSO CIVIL, E DETERMINA O ARQUIVAMENTO DOS AUTOS, EM FACE DO ATENDIMENTO DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL, POSSUI NATUREZA DE SENTENÇA PROPRIAMENTE DITA, ATACAVEL POR MEIO DE APELAÇÃO, NÃO SE JUSTIFICANDO A INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA HIPOTESE.

2 - AGRAVO NÃO CONHECIDO." (TRF, 3ª Região, 1ª Turma, AG nº 93.03.111247-4, Rel. Des. Fed. Theotônio Costa, j. 13.08.96, v.u., DJ 03.09.96, p. 64221)

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038071-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : IVONETE NILCE MARASCHI LULA
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 09.00.00110-0 3 Vr MATAO/SP
DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, ajuizada com vistas à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural, determinou a suspensão do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias, para que a requerente promova o pedido administrativo do benefício e, decorrido o prazo, comprove o requerimento ou a recusa da autarquia em protocolizar o pedido, em 05 (cinco) dias (fls. 30).

Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*" (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-11).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.

1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.
3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.
4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.

5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.

6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I. (...)

II. (...)

III. (...)

IV. (...)

V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

VI. (...)

VII. (...)

VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038276-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : LAURA MARTINS DA SILVA

ADVOGADO : ADEMAR REZENDE GARCIA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASSILANDIA MS

No. ORIG. : 09.00.02517-9 2 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, ajuizada com vistas à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural, determinou a comprovação do requerimento administrativo do pedido, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do processo (fls. 19).

Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito" (art. 5º,

XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-11).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.

1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.

3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.

4. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.

5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.

6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I. (...)

II. (...)

III. (...)

IV. (...)

V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

VI. (...)

VII. (...)

VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038298-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : SILVIA OLIVEIRA PEDROSO

ADVOGADO : ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ARARAQUARA SP

No. ORIG. : 09.00.00115-7 4 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Silvia Oliveira Pedroso, da decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 4ª Vara de Araraquara/SP, reproduzida a fls. 130, que, em ação acidentária, pretendendo o restabelecimento de auxílio-doença, determinou a realização de prova pericial, nomeou perito e arbitrou honorários a serem antecipados pelo INSS.

Compulsando os autos, verifico, nos termos das Cartas de Concessão de Benefício, indicando o recebimento na espécie 91 (fls. 30, 38, 44/46 e 48), da declaração do empregador a fls. 49 e do informativo Dataprev da Previdência Social, demonstrando recebimento de auxílio-doença acidentário (fls. 126), que se trata de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, tratando-se, portanto, de demanda acidentária.

Observo que a ação foi inicialmente proposta perante a Justiça Federal de Araraquara e posteriormente remetida à Justiça Estadual, por determinação da MM.ª Juíza Federal da 1ª Vara. A Magistrada declinou da competência para processar e julgar o feito, visto que a demanda objetiva o restabelecimento de auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho.

Ressalto que esta decisão não foi contestada pela parte autora.

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*: **CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.**

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados para uma das Câmaras Especializadas do Colendo Tribunal de Justiça, competente para apreciação do recurso.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038300-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : HONORIO JOSE DE SOUZA

ADVOGADO : ARISTIDES LANSONI FILHO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP

No. ORIG. : 08.00.00034-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a citação do devedor, nos termos do art. 730 do CPC, e fixou os honorários advocatícios para a execução em R\$ 400,00 (quatrocentos reais) (fls. 24).

Sustenta o agravante, em síntese, que não se há falar em honorários advocatícios em execução não embargada, uma vez que já foram regularmente arbitrados na fase de conhecimento. Pede a reforma da decisão, para excluir a verba honorária na fase de execução ou a redução do seu valor. Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-08).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e seu §1º-A, do Código de Processo Civil, autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Esta é a hipótese vertente.

Conforme a previsão do artigo 1º-D, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela MP nº 2.180-35, de 24.08.01, o INSS, na condição de autarquia federal, equiparada à Fazenda Pública, não pode ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios nas execuções não embargadas, ajuizadas após a vigência da mencionada Medida Provisória.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. 1. "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." (artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil). 2. "Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas." (artigo 1º-D da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 4º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001). 3. Em julgado recente o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do artigo 1º-D da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, com interpretação conforme a Constituição, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (Código de Processo Civil, artigo 730), excluídos os casos de pagamentos de obrigações definidos em lei como de pequeno valor, objeto do parágrafo 3º do artigo 100 da Constituição Federal. 4. Por obrigações definidas em lei como de pequeno valor, há que se entender aquelas que perfazem valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do artigo 17, parágrafo 1º, c/c artigo 3º, caput, da Lei nº 10.259/01. 5. A norma do artigo 4º da Medida Provisória nº 2.180-35, que exclui o pagamento dos honorários advocatícios nas execuções não embargadas, é de ser afastada nos casos de pagamentos de obrigações definidos em lei como de pequeno valor, objeto do parágrafo 3º do artigo 100 da Constituição Federal, ou seja, naquelas hipóteses em que o valor executado não excede a 60 salários mínimos. 7. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGA 200501198723, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 09.03.06, v.u., DJ 10.04.06, p. 316).

No mesmo diapasão o entendimento desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO NÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. NOVA REDAÇÃO DADA AO ART. 1º - D DA LEI N. 9.494/97 PELA MP N. 2180-35. I - O artigo 1º-D, da Lei nº 9.494/97, com a nova

redação dada pelo artigo 4º, da M.P. nº 2.180-35, dispõe serem devidos os honorários advocatícios pela Fazenda Pública (inclusive autarquias), nas execuções não embargadas. II - A regra prevista no artigo 4º, da M.P. nº 2.180-35, ostentando natureza de regra processual, tem incidência imediata, aplicando-se às execuções iniciadas após a sua edição. III - Citado o embargante, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, somente em 20/07/2007, ou seja, após a entrada em vigor da M.P. nº 2.180-35 (25/08/2001), de se afastar a condenação em honorários advocatícios em sede de execução. Precedente do E. Superior Tribunal de Justiça. IV - Apelação a que se nega provimento." (TRF, 3ª Região, 7ª Turma, AC nº 2008.03.99.031479-8, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 01.12.08, v.u., DJF3 14.01.09, p. 455).

"PROCESSO CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA PELO INDEFERIMENTO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À AGÊNCIA BANCÁRIA. INOCORRÊNCIA. EXECUTADO HIPOSSUFICIENTE. JUSTIÇA GRATUITA. EXECUÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA MODIFICAÇÃO PATRIMONIAL. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM EMBARGOS. POSSIBILIDADE EM EXECUÇÃO EMBARGADA. APELAÇÃO IMPROVIDA. - Erro material constante do dispositivo da sentença objurgada corrigido de ofício (art. 463 do CPC). - O Estado-Juiz deve avaliar a conveniência do deferimento de expedição de ofício que possa auxiliar na solução dos litígios, mas não pode compactuar com o comodismo de quem, sem buscar a comprovação dos fatos constitutivos de seu direito, requer, de imediato, providências ao Poder Judiciário. - Somente em situações excepcionais, em que o exequente demonstre haver esgotado todos os meios de que dispõe para localizar bens do executado, passíveis de penhora, é que se admite a requisição judicial de dados sujeitos ao sigilo bancário. - A justiça gratuita não afasta do beneficiário a responsabilidade civil pela sucumbência, mas a suspende, sob condição resolutiva de alteração do estado de miserabilidade. - A jurisprudência pátria é pacífica no sentido de que a presunção de hipossuficiência dos beneficiários da assistência judiciária é iuris tantum, cabendo à parte contrária o ônus de desfazê-la. - Não são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas (Lei 9.494/97). Contrariu sensu, opositos embargos, cabível a condenação. - Erro material da sentença corrigido, de ofício. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida." (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AC nº 2004.61.25.003513-9, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 03.12.07, v.u., DJU 23.01.08, p. 465).

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao i. juízo de primeiro grau, para oportuno arquivamento. Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038821-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : MARIA ROSA DE JESUS
ADVOGADO : JULIANA BUOSI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 09.00.00093-7 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, ajuizada com vistas à obtenção de aposentadoria por idade rural, declarou a incompetência absoluta daquele Juízo para processar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Presidente Prudente (fls. 21-23).

O Juízo Estadual de Presidente Bernardes, reconheceu, de ofício, a sua incompetência para julgar a causa, em razão da existência da Justiça Federal de Presidente Prudente.

Agrava a parte autora e pugna pela permanência do feito na Comarca de Presidente Bernardes - SP. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao agravo (fls. 02-08).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É essa a hipótese dos autos.

Prefacialmente, trago à colação do artigo 109, § 3º, da Constituição da República, *verbis*:

"Art. 109 - Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§3º - Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

Considerando a norma supratranscrita, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no rumo de poderem ser aforadas na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, causas contra a Previdência Social, em que figurem no pólo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, face à garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.

Nessa linha segue a jurisprudência, consoante se depreende das ementas que se transcrevem:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU. IMÓVEL ARREMATADO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DA EXECUTADA. SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA QUE ABRANGE O MUNICÍPIO ONDE TEM DOMICÍLIO A EXECUTADA. COMPETÊNCIA DELEGADA. ART. 109, § 3º, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. *Tratam os autos de ação de execução fiscal ajuizada originalmente contra Aguinaldo Teixeira de Oliveira e outro visando à cobrança de IPTU incidente sobre imóvel que foi arrematado pela Caixa Econômica Federal. Considerando esse fato, a execução foi redirecionada para a CEF, a qual, após ser citada, compareceu aos autos para argüir a incompetência absoluta do Juízo de Direito nos termos do art. 109, I, da CF/88. O Juízo acolheu o pleito formulado e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal. O Juízo Federal, por sua vez, entendendo que a competência fixada para o ajuizamento da ação é territorial, de natureza relativa, não poderia o magistrado decliná-la sem oposição de exceção pelo executado. E concluiu pelo encaminhamento dos autos ao TRF/3ª Região, por entender adequar-se o caso à Súmula 3/STJ. O TRF, descartando hipótese de aplicação da Súmula 3/STJ, remeteu o feito ao STJ.*

2. *Tratando-se de ação movida contra ente federal, em conformidade com o artigo 109, I, da Constituição Federal, a competência para o seu julgamento é da Justiça Federal. Se, porém, na comarca onde reside o executado não houver vara federal, o juízo estadual passa a ser competente para processar e julgar as demandas (art. 109, § 3º, da CF/88), ainda que o município esteja abrangido pela jurisdição de uma subseção judiciária. Precedente da Primeira Seção: CC 61.954/BA, Rel. Min. Castro Meira, DJ 01/08/2006.*

3. *Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito do Serviço Anexo das Fazendas de Mogi das Cruzes - SP, o suscitado." (STJ, 1ª Seção, CC 95841/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.09.2008, v.u., DJE 06.10.2008) (g.n.).*

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À VARA FEDERAL DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE AGUAÍ. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- *Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição ? de caráter absoluto - é da Justiça Federal.*

- *Inexistindo vara federal ou Juizado Especial Federal (Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º) na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.*

- *Não obstante a instalação de Justiça Federal na cidade de São João da Boa Vista, não fica afastada a competência delegada, conferida pela Constituição da República no artigo 109, § 3º, à vara distrital, in casu, de Aguaí, na medida em que o segurado reside em cidade que não é sede de Vara Federal.*

- *Agravo de instrumento a que se dá provimento para que a demanda seja processada e julgada na Vara Distrital de Aguaí. (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.062929-0, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 02.06.2008, v.u., DJF3 01.07.2008) (g.n).*

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINARES. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. PROVAS DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PARTE DO PERÍODO REQUERIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL/URBANO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRIMEIRO PERÍODO ALTERADO. HONORÁRIA. CUSTAS.

I - *Não há que se falar em incompetência absoluta do juízo, uma vez que as demandas que tratam de matéria de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas no foro do domicílio do beneficiário, pela Justiça Estadual, se a comarca não for sede de Vara da Justiça Federal. É o que se extrai da interpretação teleológica do artigo 109, §*

3º, da Constituição da República, posto que o termo segurado, inserto no dispositivo, é empregado em sentido amplo não se exigindo prévia existência de vínculo previdenciário

II - Não se verifica a ocorrência de prescrição em face do comando declaratório-constitutivo da decisão, que não gera efeitos patrimoniais.

III - Contagem de tempo de serviço, no RGPS, dos períodos em que exerceu atividade de trabalhador rural, em regime de economia familiar, na propriedade rural de seu pai, João Martins de Lima, denominada Sítio Água Grande, de 15.12.1968 a 10.03.1976, e na propriedade rural do Sr. José Carlos Meyer e outros, denominada Fazenda Santa Cruz, de 02.09.1976 a 29.11.1979, ambas localizadas no município de Maracá-SP, com a expedição da respectiva certidão.

IV - Termo inicial do primeiro período deve ser fixado em 01.01.1972, ano em que se alistou para o Serviço Militar, em conformidade com o art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS - DIRBEN nº155, de 18.12.2006, tendo em vista que juntou Certidão do Ministério do Exército, 17ª Delegacia do Serviço Militar, informando que o autor ao preencher a Ficha de Alistamento Militar, em 23.06.1972, declarou a profissão de lavrador e local de trabalho Água Grande, o que é corroborado pelo relato das testemunhas que confirmam o labor rural, em regime de economia familiar, nesse período.

V - Termo final do primeiro período deve ser mantido em 10.03.1976, como requerido, tendo em vista que juntou declaração da empresa Usina Maracá S.A. - Açúcar e Alcool, datada de 15.09.1998, informando que o autor exerceu a atividade profissional de trabalhador rural na empresa, no período de 17.03.1976 a 17.08.1976, sendo razoável concluir que laborou em atividade rurícola no período anterior, o que é corroborado pelo relato das testemunhas que confirmam seu labor rural, no período.

VI - Termo inicial do segundo período deve ser mantido em 02.09.1976, como requerido, tendo em vista que juntou a supramencionada declaração da empresa Usina Maracá S.A. - Açúcar e Alcool, informando que exerceu atividade de trabalhador rural de 17.03.1976 a 17.08.1976, o que permite concluir com segurança o exercício da atividade rural no período, o que é corroborado pelo relato das testemunhas que confirmam o labor rural, na fazenda Meyer no período.

VII - Termo final desse período deve ser mantido em 29.11.1979, como requerido, tendo em vista que a consulta ao CNIS indica que o requerente exerceu atividade de trabalhador agropecuário polivalente no período de 01.12.1979 a 31.12.1986, sendo razoável concluir que laborou em atividade rurícola no período anterior, o que é corroborado pelo relato das testemunhas que confirmam seu labor rural, no período.

VIII - Inexistência de vedação legal para a contagem do tempo rural sem recolhimentos para ser acrescido ao trabalho urbano, à exceção do cômputo da carência, a teor do §2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

IX - O razoável início de prova escrita corroborada pela testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade como lavrador, nos termos do art. 11, VII e § 1º, da Lei nº 8.213/91, nos períodos de 01.01.1972 a 10.03.1976 e de 02.09.1976 a 29.11.1979.

X - A verba honorária deve ser mantida conforme fixada, tendo em vista que o entendimento desta Colenda Turma (10% do valor da causa), se adotado, ser-lhe-ia prejudicial, visto que foi atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 (30.06.1999).

XI - O INSS é isento de custas, cabendo somente as em reembolso.

XII - Recurso do INSS parcialmente provido". (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AC nº 2001.03.99.026672-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 01.09.2008, v.u., DJF3 23.09.2008) (g.n.).

Assim, a Justiça Estadual com competência sobre o domicílio da parte autora atua, no caso sub judice, de forma delegada, pois a parte optou pelo ajuizamento da ação perante este Juízo.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039097-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : GIL DE SOUZA RAVAZANI

ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO VICENTE SP

No. ORIG. : 93.00.00080-4 3 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em fase executiva, indeferiu a aplicação de juros legais e determinou a expedição de precatório computando-os, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, conforme consignado na sentença (fls. 55-56).

Sustenta a agravante, em breve síntese, que os juros de mora devem ser de 0,5% (meio por cento) ao mês até dezembro de 2.002 e, de 1% (um por cento) ao mês a partir de janeiro de 2.003, data da entrada em vigor do novo Código Civil Brasileiro (fls. 02-07).

DECIDO

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

Razão assiste ao agravante.

O artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. - Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003 - Lei nº 10.406/02), sendo que, a partir de então serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN. - Segundo a regra contida na Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. - A sentença transitada em julgado concluiu pela incidência da verba honorária sobre o montante da condenação, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Correto o cálculo da verba honorária pelo embargante, computados os valores vencidos até a sentença. - Apelação a que se dá parcial provimento para determinar que a verba honorária incida sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, com o prosseguimento da execução pelo valor de R\$10.475,73, para outubro de 2005." (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AC nº 2008.03.99.014275-6, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 02.03.09, v.u., DJF3 CJ2 14.04.09, p. 1057)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 80 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO DO RECLUSO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. BAIXA RENDA. REQUISITOS PREENCHIDOS. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral admitida nos REs nºs 587.365/SC e 486.413/SP, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu em 25.03.2009, por maioria, que para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelo segurado recluso. - Comprovada a qualidade de segurado à época do recolhimento à prisão, a dependência econômica da parte autora, bem como que o segurado recluso não auferia renda superior ao limite legal. - A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento. - Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são

computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. - Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e a gratuidade de justiça deferida. - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas." (TRF, 3ª Região, 10ª Turma, APELREE nº 2001.61.10.007752-8, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 14.04.09, v.u., DJF3 CJI 22.04.09, p. 602)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91 - REQUISITOS PREENCHIDOS - ABONO ANUAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA MANTIDA EM PARTE. 1. Os documentos anexados corroborados pelos depoimentos das testemunhas demonstram a atividade de trabalho rural da autora como diarista e também sob o regime de economia familiar, ou seja: "atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados". 2. A idade mínima constitucionalmente exigida para a obtenção do benefício foi comprovada através dos documentos pessoais da autora. 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, nos termos do art. 219 do CPC, quando o INSS teve conhecimento da pretensão da autora. 4. O abono natalino é devido nos termos do disposto no art. 40 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91. 5. Os juros de mora mantidos a incidência fixada na r. sentença, à razão de 0,5% ao mês, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil, e após, à taxa de 1%, desde a data da citação. 6. A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da Súmula nº 08 desta Corte, Súmula nº 148 do C. STJ, Leis nº 6.899/81 e 8.213/91, bem como legislação superveniente, e Resolução nº 242/2001 do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. 7. Os honorários advocatícios foram fixados em conformidade com entendimento desta Turma, bem como com disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e com o enunciado da Súmula nº 111 do C. STJ, não havendo reparo a ser efetuado. 8. Apelação do INSS improvida. 9. Apelação da parte autora parcialmente provida. 10. Sentença mantida em parte." (TRF, 3ª Região, 7ª Turma, AC nº 2005.03.99.035867-3, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 15.10.07, v.u., DJU 06.12.07, p. 425)

Destarte, os juros de mora devem incidir no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês até 10.01.03 e, a partir de 11.01.03, data da entrada em vigor do Novo Código Civil Brasileiro, à razão de 1% (um por cento) ao mês. Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo**, para determinar que se apliquem os juros legais, conforme acima exposto. Intime-se o agravado, nos termos do inciso V, do artigo 527, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039188-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : JOSE MARIA CREMONEZI
ADVOGADO : FERNANDA OLIVEIRA DOS SANTOS CAPEL
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2009.61.05.012436-9 7 Vt CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por José Maria Cremonezi, da decisão reproduzida a fls. 85, que, em autos de ação previdenciária pretendendo a revisão de benefício, determinou o cumprimento integral da decisão que mandou comprovar o valor atribuído à causa, mediante apresentação de planilha, especificando o valor da renda mensal revisada pretendida, no prazo de 10 dias, tendo em vista a competência absoluta do Juizado Especial Federal.

Aduz o recorrente, em síntese, que não possui condições de comprovar o valor dado à causa, vez que o cálculo da renda mensal revisada exige perícia contábil.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC, decido.

Compulsando os autos, verifico que o Magistrado de Primeira Instância determinou a emenda à inicial, a fim de que o autor apresentasse planilha comprovando o valor atribuído à causa, correspondente a R\$ 50.000,00.

Intimado, o autor informou, a fls. 82/83, que o valor da causa "foi calculado referentes aos últimos 5 anos da data da propositura da presente ação".

Diante desta informação o Juiz *a quo* determinou que o autor cumpra corretamente a determinação anterior, apresentando planilha ou especificando o valor da renda mensal revisada pretendida.

Desta decisão foi interposto o presente instrumento.

Com efeito, atentando-se às especificidades do caso concreto, pode o juiz, na condução do processo, valendo-se de seus poderes de direção e cautela, determinar as medidas que entende necessárias ao bom andamento do feito e a correta aplicação da lei.

Neste contexto, não vislumbro qualquer irregularidade na determinação de apresentação dos documentos necessários à verificação do correto valor da causa, atentando-se às regras insertas nos artigos 258 a 261 do CPC, a fim de assegurar a regularidade do processamento do feito perante o juízo competente.

Neste sentido, o entendimento firmado nesta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VALOR DA CAUSA. APRESENTAÇÃO DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS.

- O valor da causa não pode ser aleatório ou injustificado, a teor do disposto nos artigos 258 a 261, do Código de Processo Civil, que estabelecem parâmetros a serem seguidos pela parte autora, bem como a possibilidade de impugnação pelo réu, no prazo para a contestação. Portanto, ainda que estimado, deve ser fundamentado.

- As regras contidas no artigo 3º da Lei 10.259, que definem a competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a demanda diz, claramente, que, se forem pedidas somente prestações vincendas, a soma de 12 (doze) delas não deverá ultrapassar o limite de 60 salários mínimos.

- Não há preceito explícito acerca dos casos em que são pedidas somente prestações vencidas ou prestações vincendas e vincendas, cabendo ao intérprete descobrir o sentido da norma a partir de seu próprio enunciado ou preencher a lacuna através dos meios de integração do Direito disponíveis.

- Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido de revisão de benefício previdenciário no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas, é de rigor a aplicação do artigo 260 do diploma processual civil que enfatiza a necessidade de se levar em consideração "(...) o valor de umas e outras", para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo, no caso, o disposto no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei n.º 10.259/01. Precedentes desta Corte.

- In casu, tratando de ação que visa revisão de benefício, somando-se o valor controverso das parcelas vencidas, excluindo as atingidas pela prescrição, à diferença das 12 parcelas vincendas, é provável que o valor da causa não alcance o equivalente a sessenta salários mínimos, não consistindo em ilegalidade a providência determinada pelo juízo a quo, conforme dispõe o artigo 295, inciso V, do Código de Processo Civil.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3 - AG 200703000950857 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 315504 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 959 Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA)

No caso dos autos, ainda que o ora recorrente não disponha de planilha contendo os valores exatos da pretensão econômica almejada, como alega nesta sede recursal, é perfeitamente possível a apresentação de uma estimativa do valor da renda mensal atual revisada, de modo a precisar o valor da causa e assegurar a regularidade do processamento do feito perante o juízo competente.

Sem prejuízo, o autor deverá informar de que valores se utilizou para concluir ser de R\$ 50.000,00 o valor patrimonial atribuído à demanda.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039416-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : GENI CEARA DOS SANTOS

ADVOGADO : ALVARO AUGUSTO RODRIGUES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP

No. ORIG. : 09.00.00077-8 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, proposta com vistas à obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, determinou a suspensão do processo, pelo prazo de 60

(sessenta) dias, para que a requerente promova o pedido administrativo junto ao INSS e comprove que, após 45 (quarenta e cinco dias), não foi apreciado ou restou indeferido, sob pena de indeferimento da inicial (fls. 48-51). Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito" (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-11).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.

1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.

3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.

4. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.

5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.

6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - (...)

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

VI - (...)

VII - (...)

VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039527-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : ARLINDO BIAZOTTO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 09.00.00232-3 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária, ajuizada com vistas à revisão de benefício previdenciário, indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 48).

Aduz o agravante, em breve síntese, que os documentos carreados aos autos fazem prova plena do seu direito. Sustenta que preencheu os requisitos do art. 273, de sorte a fazer jus à antecipação da tutela. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao vertente recurso (fls. 02-17).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

Vislumbra-se que não estão presentes os requisitos para a concessão da tutela almejada, pois, no caso presente, postula o agravado na ação principal a revisão da aposentadoria por idade, para excluir do cálculo da RMI o fator previdenciário. Destarte, está recebendo o benefício, restando demonstrado que está protegido pela cobertura previdenciária, evidenciando-se a desnecessidade da medida ante a explícita ausência do *periculum in mora*. Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRESSUPOSTOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PERICULUM IN MORA E FUMUS BONI JURIS. MATÉRIA DE FATO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 07, DO STJ.

- Em sede de recurso especial fundado na alínea "a" do permissivo constitucional - violação a preceito de lei federal - é pressuposto de sua admissibilidade o debate da questão jurídica que exsurge da norma no julgamento recorrido, nos termos das Súmulas 282 e 356 do STF.

- A antecipação de tutela, providência cautelar introduzida por força da nova redação conferida ao artigo 273, do Código de Processo Civil, exige prova inequívoca da verossimilhança, equivalente ao fumus boni juris e ao periculum in mora, somado ao receio de dano irreparável, ou ao abuso de direito de defesa manifestado pelo réu em caráter protelatório.

- A decisão concessiva da antecipação do pagamento de auxílio-doença, proclamada com base no quadro fático probatório apresentado, é insusceptível de ser reapreciada em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 07, do STJ.

- Recurso especial não conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 438272/RS, Rel. Min. Vicente Leal, j. 26.11.02, v.u, DJ 19.12.02, p. 494) (g.n).

A jurisprudência desta E. Corte está pacificada nesse rumo:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA.

(...).

II - Verifico que a questão versa sobre a revisão do valor de benefício previdenciário, não havendo que se falar em fundado receio de dano irreparável (art. 273, I, do CPC) nem tampouco em perigo da demora, haja vista que a autora está recebendo mensalmente seu benefício, acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada.

III - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF, 3ª Região, 10ª Turma, AG. nº 2004.03.00.028014-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14.12.04, v.u, DJU 31.01.05, p. 535).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. RISCO DE DANO INEXISTENTE. RECURSO IMPROVIDO.

I - Em ação revisional de benefício previdenciário, é manifesta a ausência e risco de dano irreparável a justificar a medida antecipatória, eis que o benefício questionado se encontra em manutenção, inexistindo prejuízo à sua subsistência ou ameaça de dano na execução normal do julgado. Precedentes.

II - Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado." (TRF, 3ª Região, 9ª Turma, AG nº 2005.03.00.071909-9, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 13.02.06, v.u, DJU 30.03.06, p. 669).

Ademais, a revisão pretendida requer ampla dilação probatória, com vistas à comprovação do alegado.

Nesse sentido, em Juízo de cognição sumária, não se há falar em plausibilidade das alegações formuladas e justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação, quando a demanda exige minuciosa análise do conjunto probatório.

A jurisprudência está pacificada nesta direção:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. Não há prova inequívoca que justifique a concessão de tutela antecipada, nos termos do artigo 273 do CPC, quando a questão controvertida exigir dilação probatória, especialmente se a discussão refere-se à efetiva exposição do segurado a agentes agressivos à saúde, o que lhe ensinaria a contagem de tempo de serviço como exercido em regime especial. Ademais, em matéria de revisão de benefício previdenciário, em que se pleiteia apenas um "plus" ao salário-de-contribuição, não se justifica a concessão de tutela antecipada, por ausência do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

2. Agravo de instrumento improvido." (TRF, 3ª Região, 10ª Turma, AG 2004.03.00.026050-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 26.10.04, v.u., DJU 29.11.04, p. 334).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL.

I - Não é possível o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela quando a matéria é de extensa dilação probatória, requerendo minucioso exame dos documentos apresentados, bem como das razões de apelação interpostas contra a r. sentença.

II - Agravo regimental improvido." (TRF, 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 1999.61.00.001772-0, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.04, v.u., DJU 30.09.04, p. 617).

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039627-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/11/2009

792/1330

AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES BRANDAO
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 09.00.00151-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP
DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, ajuizada com vistas à obtenção de pensão por morte, determinou à agravante que comprove o requerimento administrativo, no prazo de 05 (cinco) dias. Não havendo resposta ordenou a suspensão do feito, pelo período de 60 (sessenta) dias, para que a requerente promova o pedido administrativo junto ao INSS e, após esse prazo, demonstre o indeferimento ou a recusa da autarquia em protocolizar o pleito, sob pena de extinção do processo (fls. 17).

Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito" (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-06).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.

1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.
3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.
4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.
5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.
6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - (...)

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

VI - (...)

VII - (...)

VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039707-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : APARECIDO ZAPAROLI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.006938-4 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Aparecido Zaparoli, da decisão reproduzida a fls. 69, que, em ação previdenciária, pretendendo a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela em favor do autor, ora agravante.

Aduz o recorrente, em sua minuta, a presença dos requisitos impostos para a concessão da tutela antecipada. Sustenta que no momento em que houve a conversão do auxílio-doença que percebia em aposentadoria por invalidez, não foram respeitadas as regras instituídas no art. 29, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, resultando em diminuição substancial de sua renda mensal inicial.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo para o recurso.

Não vejo, *in casu*, os pressupostos a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, com fundamento no art. 558, do CPC.

Considerando que a ora recorrente permanece recebendo mensalmente o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, concedida em 08/06/2004, não há evidência de fundado receio de lesão irreparável ou de difícil reparação, o que afasta a alegada urgência na medida.

Posto isso converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do CPC. Remetam-se os autos ao juízo de origem, a fim de que sejam pensados aos principais.
P.I.C.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039836-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : THEREZINHA DO NASCIMENTO BORELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IVETE MARIA FALEIROS MACÊDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.61.02.001460-4 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária proposta com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença, deferiu pedido de tutela antecipada para determinar a implantação do auxílio-doença (fls. 02-08 e 221-223).

Aduz o agravante, em breve síntese, que os pressupostos para a concessão da tutela antecipada não se encontram presentes, quais sejam, a verossimilhança do direito invocado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, como também o perigo de irreversibilidade da medida.

Requer, finalmente, seja atribuído efeito suspensivo ao vertente recurso.

DECIDO.

O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese do caso vertente, tendo em vista que o recurso está de acordo com jurisprudência dominante desta Egrégia Corte.

No vertente caso, a verossimilhança da alegação, mediante prova inequívoca, consubstanciar-se-ia no fato de a agravada comprovar a presença de atual incapacidade laborativa, o quê não restou demonstrado nos autos.

De efeito, ajuizou a ação principal em 27.01.09 (fls. 11). Acostou à inicial do feito exames e atestados médicos.

Requeru a tutela antecipada que lhe foi indeferida pelo Juízo *a quo* em 29.01.09 (fls. 86-87). Em 14.10.09, baseando-se nos documentos apresentados com a exordial, entendeu o Juízo *a quo* concedeu a medida antecipatória, a despeito de a parte autora não ter apresentado documentos novos (fls. 221-223).

Destarte, os atestados médicos acostados à exordial não são aptos a revelar atual incapacidade laborativa ou permanência da invalidez, pois não são contemporâneos.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO RETIDO - PRELIMINAR - SENTENÇA MANTIDA.

(...).

4. Afirmou o Médico Perito, in verbis: 'Esclareço que o potencial laborativo da pericianda está limitado basicamente decorrente de sua faixa etária (55) anos, pela perda natural do vigor físico, pelo natural processo de envelhecimento, agravado pelas circunstâncias sociais (...). As doenças diagnosticadas são limitantes, porém não impondo maiores restrições da imposta pela idade'. (g/n)

(...).

7. Apelação da autora improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 849830, proc. nº 200303990013478, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Leide Pólo, DJU: 17.02.05, p. 306).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE NÃO CONSTATADA PELO LAUDO PERICIAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo a perícia médica concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, sequer parcialmente, não faz jus o Autor a concessão.
3. Ante a ausência de comprovação da incapacidade, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
4. Apelação do Autor improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 710420, proc. nº 200103990331376, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Galvão Miranda, DJU: 08.11.04, p. 667).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
(...).
3. Inexistindo nos autos outros elementos que evidenciem a incapacidade do autor, é de se acolher o laudo médico, que concluiu pela ausência de incapacidade que o inabilite para o trabalho.
(...).
5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 815436, proc. nº 200203990288074, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, DJU: 09.12.04, p. 464).

Na mesma diretriz, posiciona-se o E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido." (STJ, Resp. 240659, proc. nº 1999/0109647-2, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 22.05.00, p. 155).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL 'A QUO'. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. A total incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no Resp 501859, proc. nº 2003/0025879-0, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 09.05.05, p. 485).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso interposto** para reverter a decisão objurgada *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039951-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : BENEDITO TORQUATO

ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP

No. ORIG. : 08.00.00088-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a citação do devedor, nos termos do art. 730 do CPC, e fixou os honorários advocatícios para a execução em R\$ 400,00 (quatrocentos reais) (fls. 30). Sustenta o agravante, em síntese, que não se há falar em honorários advocatícios em execução não embargada, uma vez que já foram regularmente arbitrados na fase de conhecimento. Pede a reforma da decisão, para excluir a verba honorária na fase de execução ou a redução do seu valor. Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-08).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e seu §1º-A, do Código de Processo Civil, autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Esta é a hipótese vertente.

Conforme a previsão do artigo 1º-D, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela MP nº 2.180-35, de 24.08.01, o INSS, na condição de autarquia federal, equiparada à Fazenda Pública, não pode ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios nas execuções não embargadas, ajuizadas após a vigência da mencionada Medida Provisória.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. 1. "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." (artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil). 2. "Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas." (artigo 1º-D da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 4º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001). 3. Em julgado recente o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do artigo 1º-D da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, com interpretação conforme a Constituição, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (Código de Processo Civil, artigo 730), excluídos os casos de pagamentos de obrigações definidos em lei como de pequeno valor, objeto do parágrafo 3º do artigo 100 da Constituição Federal. 4. Por obrigações definidas em lei como de pequeno valor, há que se entender aquelas que perfazem valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do artigo 17, parágrafo 1º, c/c artigo 3º, caput, da Lei nº 10.259/01. 5. A norma do artigo 4º da Medida Provisória nº 2.180-35, que exclui o pagamento dos honorários advocatícios nas execuções não embargadas, é de ser afastada nos casos de pagamentos de obrigações definidos em lei como de pequeno valor, objeto do parágrafo 3º do artigo 100 da Constituição Federal, ou seja, naquelas hipóteses em que o valor executado não excede a 60 salários mínimos. 7. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGA 200501198723, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 09.03.06, v.u., DJ 10.04.06, p. 316).

No mesmo diapasão o entendimento desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO NÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. NOVA REDAÇÃO DADA AO ART. 1º - D DA LEI N. 9.494/97 PELA MP N. 2180-35. I - O artigo 1º-D, da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pelo artigo 4º, da M.P. nº 2.180-35, dispõe serem indevidos os honorários advocatícios pela Fazenda Pública (inclusive autarquias), nas execuções não embargadas. II - A regra prevista no artigo 4º, da M.P. nº 2.180-35, ostentando natureza de regra processual, tem incidência imediata, aplicando-se às execuções iniciadas após a sua edição. III - Citado o embargante, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, somente em 20/07/2007, ou seja, após a entrada em vigor da M.P. nº 2.180-35 (25/08/2001), de se afastar a condenação em honorários advocatícios em sede de execução. Precedente do E. Superior Tribunal de Justiça. IV - Apelação a que se nega provimento." (TRF, 3ª Região, 7ª Turma, AC nº 2008.03.99.031479-8, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 01.12.08, v.u., DJF3 14.01.09, p. 455).

"PROCESSO CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA PELO INDEFERIMENTO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À AGÊNCIA BANCÁRIA. INOCORRÊNCIA. EXECUTADO HIPOSSUFICIENTE. JUSTIÇA GRATUITA. EXECUÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA MODIFICAÇÃO PATRIMONIAL. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM EMBARGOS. POSSIBILIDADE EM EXECUÇÃO EMBARGADA. APELAÇÃO IMPROVIDA. - Erro material constante do dispositivo da sentença objurgada corrigido de ofício (art. 463 do CPC). - O Estado-Juiz deve avaliar a conveniência do deferimento de expedição de ofício que possa auxiliar na solução dos litígios, mas não pode compactuar com o comodismo de quem, sem buscar a comprovação dos fatos constitutivos de seu direito, requer, de imediato, providências ao Poder Judiciário. - Somente em situações excepcionais, em que o exequente demonstre haver esgotado todos os meios de que dispõe para localizar bens do executado, passíveis de penhora, é que se admite a requisição judicial de dados sujeitos ao sigilo bancário. - A justiça gratuita não afasta do beneficiário a responsabilidade civil pela sucumbência, mas a suspende, sob condição resolutiva de alteração do estado de miserabilidade. - A jurisprudência pátria é pacífica no sentido de que a presunção de hipossuficiência dos

beneficiários da assistência judiciária é iuris tantum, cabendo à parte contrária o ônus de desfazê-la. - Não são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas (Lei 9.494/97). Contrariu sensu, opostos embargos, cabível a condenação. - Erro material da sentença corrigido, de ofício. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida." (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AC nº 2004.61.25.003513-9, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 03.12.07, v.u., DJU 23.01.08, p. 465).

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao i. juízo de primeiro grau, para oportuno arquivamento. Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040497-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : WAGNER RIBEIRO CABRAL BOTELHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.012805-4 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Wagner Ribeiro Cabral Botelho, da decisão reproduzida a fls. 46/47, que, em ação previdenciária, pretendendo a revisão de seu benefício de aposentadoria, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela em favor do autor, ora agravante.

Aduz o recorrente, em sua minuta, a presença dos requisitos impostos para a concessão da tutela antecipada.

Sustenta que faz jus à revisão do benefício que percebe, a fim de equipar os valores pagos ao atual teto da Previdência, observando o coeficiente de cálculo constante em sua carta de concessão.

Alega que o valor de seu benefício deve ser aumentado toda vez que houver a majoração do limite máximo pago pela Previdência Social, mantendo o percentual de 100% sobre o teto, reconhecido ao tempo de sua concessão, em 17/04/1997.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo para o recurso.

Não vejo, *in casu*, os pressupostos a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, com fundamento no art. 558, do CPC.

Considerando que o ora recorrente permanece recebendo mensalmente o benefício previdenciário de aposentadoria, concedido em 17/04/1997, não há evidência de fundado receio de lesão irreparável ou de difícil reparação, o que afasta a alegada urgência na medida.

Posto isso converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do CPC.

Remetam-se os autos ao juízo de origem, a fim de que sejam pensados aos principais.

P.I.C.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040718-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : RITA CASSIA DE PAULA
ADVOGADO : CLEBER RICARDO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.012269-6 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Rita Cássia de Paula, da decisão reproduzida a fls. 156, que determinou, no prazo de 10 dias, o esclarecimento do efetivo interesse no pedido de condenação em danos morais, bem como a comprovação do indeferimento do pleito na via administrativa.

Alega a recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte, decido. Assiste parcial razão à agravante.

Inicialmente, quanto a determinação para esclarecer o efetivo interesse no pedido de condenação em danos morais, não vislumbro prejuízo à agravante a ensejar a interposição do presente instrumento.

Quanto a demonstração de que realizou o pedido na via administrativa, observo, por um lado, que o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.

Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.

Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão agravada, a orientação desta Corte ao demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, pretexto desses recursos, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

No caso dos autos, a ora agravante reconheceu que não pleiteou administrativamente a concessão de seus benefícios junto ao Instituto Previdenciário, e, assim, a recusa do agravado ao recebimento do pedido não restou demonstrada nos autos.

Nesta hipótese, anoto que o MM. Juiz prolator da decisão teve presentes as perspectivas sociais da questão, ao determinar a formulação do requerimento administrativo junto ao Instituto Previdenciário, e não a extinção da demanda, com intuito de propiciar à parte o caminho menos distante para atingir seus objetivos.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto a ação subjacente e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura da demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Este é o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS.

1 - As Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária.

2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário, cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa.

3 - O interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (45 dias), ou for indeferido.

4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que a autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito no Juízo de origem em seus ulteriores termos.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040721-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : ROSEMEIRE DA SILVA
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.000080-3 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária proposta com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu pedido de tutela antecipada para determinar a implantação do auxílio-doença (fls. 02-20 e 22).

Aduz a agravante, em breve síntese, que os pressupostos para a concessão da tutela antecipada se encontram presentes, quais sejam, a verossimilhança do direito invocado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que está comprovada nos autos a sua qualidade de segurada da Previdência Social e a incapacidade laborativa. Requer, finalmente, seja atribuído efeito suspensivo ao vertente recurso.

DECIDO.

O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com E esta é a hipótese do caso vertente, tendo em vista que o recurso está em manifesto desacordo com jurisprudência dominante desta Egrégia Corte.

No vertente caso, a verossimilhança da alegação, mediante prova inequívoca, consubstanciar-se-ia no fato de a agravante comprovar a presença de atual incapacidade laborativa, o quê não restou demonstrado nos autos.

De efeito, ajuizou a ação principal em 07.01.09 (fls. 29). Acostou à inicial do feito exames e atestados médicos. O Juízo a quo determinou emenda à inicial (fls. 75). Somente em 11.09.09 foi indeferido o pedido de tutela antecipada (fls. 110).

A parte autora não apresentou novos documentos médicos.

Destarte, os atestados médicos acostados à exordial não são aptos a revelar a atual incapacidade laborativa ou permanência da invalidez, pois não são contemporâneos.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO RETIDO - PRELIMINAR - SENTENÇA MANTIDA.

(...).

4. *Afirmou o Médico Perito, in verbis: 'Esclareço que o potencial laborativo da pericianda está limitado basicamente decorrente de sua faixa etária (55) anos, pela perda natural do vigor físico, pelo natural processo de envelhecimento, agravado pelas circunstâncias sociais (...) As doenças diagnosticadas são limitantes, porém não impondo maiores restrições da imposta pela idade'. (g/n)*

(...).

7. *Apelação da autora improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 849830, proc. nº 200303990013478, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Leide Pólo, DJU: 17.02.05, p. 306).*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE NÃO CONSTATADA PELO LAUDO PERICIAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. *A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

2. *Tendo a perícia médica concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, sequer parcialmente, não faz jus o Autor a concessão.*

3. *Ante a ausência de comprovação da incapacidade, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

4. *Apelação do Autor improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 710420, proc. nº 200103990331376, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Galvão Miranda, DJU: 08.11.04, p. 667).*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

3. *Inexistindo nos autos outros elementos que evidenciem a incapacidade do autor, é de se acolher o laudo médico, que concluiu pela ausência de incapacidade que o inabilite para o trabalho.*

(...).

5. *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 815436, proc. nº 200203990288074, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, DJU: 09.12.04, p. 464).*

Na mesma diretriz, posiciona-se o E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. *Para a concessão de aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

2. *Recurso conhecido e provido." (STJ, Resp. 240659, proc. nº 1999/0109647-2, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 22.05.00, p. 155).*

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL 'A QUO'. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. *Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

2. *A total incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.*

3. *Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no Resp 501859, proc. nº 2003/0025879-0, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 09.05.05, p. 485).*

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso interposto**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.011237-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ILDA NESPOLI AMADEU (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : VERONICA TAVARES DIAS

No. ORIG. : 08.00.00039-3 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade a partir do indeferimento administrativo (14/11/02).

Foram deferidos à parte autora (fls. 50) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, "*em valor nunca inferior a um salário mínimo vigente na data em que a obrigação era devida*" (fls. 61) a partir do ajuizamento da ação, incluindo o abono anual, corrigidos monetariamente desde o vencimento de cada parcela e acrescidos de juros de 1% ao mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, sendo a autarquia isenta do pagamento de custas nos termos da lei. Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da citação e a redução da verba honorária.

Com contra-razões (fls. 74/80), subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo, tendo em vista que "**A PARTE AUTORA POSSUI EMPRESA CUJO O CNOJ (sic) É 01118567/0001-20, DESCARACTERIZANDO A CONDIÇÃO DE RURÍCOLA**" (fls. 83).

A parte autora foi intimada sobre a consulta realizada no *Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, juntada pelo INSS a fls. 83/85, tendo a demandante pleiteado que "*não permita a juntada de novos documentos, uma vez que já se encerrou a fase de instrução e por conseguinte, já resolvida a lide*" (fls. 89).

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (22/4/08), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 14 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 60 (sessenta) anos, à época do ajuizamento da ação. Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das notas fiscais de produtor dos anos de 1990 a 2002 (fls. 17/22, 26/27, 29/30, 32, 34, 36/37 e 39/42) em nome de seu marido e de seu cunhado, dos certificados de cadastro de imóvel rural dos anos de 1994, 1995, 1996/1997 e 1998/1999 (fls. 23, 28 e 31 e 35), em nome de seu cônjuge, classificando o "**SÍTIO NOSSA SENHORA APARECIDA**", de 7,2 hectares, como "**MINIFUNDIO**", dos pedidos de talonário de produtor (fls. 24 e 30), datados de 12/11/93 e 11/12/96, das declarações cadastrais de produtor (fls. 25 e 43/46), entregues no posto fiscal em 12/11/93, 20/9/88 e 11/12/00, da "*autorização de impressão de documentos fiscais*" (fls. 38), datado de 1º/11/00, todos os documentos em nome de seu cônjuge.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS a fls. 83/85 e cuja juntada ora determino, não obstante o cônjuge da requerente receba aposentadoria por idade rural desde 30/8/00 (fls. 85), verifiquei que a autora efetuou recolhimentos no período de março de 1996 a agosto de 1997 (fls. 84), tendo se filiado ao Regime Geral da Previdência Social como contribuinte "*Empresário*" e ocupação "*Empresário*" em 15/5/96, bem como possuiu um estabelecimento denominado "**BAZAR SÃO JOÃO**", cujo ramo de atividade é

"COMÉRCIO VAREJISTA DE ARTIGOS DO VESTUÁRIO E COMPLEMENTOS", motivo pelo qual entendo não ser aplicável a jurisprudência no sentido de que a qualificação de lavrador do marido é extensível à esposa. Outrossim, acostou aos autos as cópias da ficha de identificação da Coordenadoria de Saúde da Comunidade de Guaraúá/SP, com data de matrícula em 14/4/98, constando a qualificação de "lavradora" da autora, sem aposição de assinatura e da certidão de nascimento de seu filho (fls. 47), lavrada em 24/3/86, na qual não consta a qualificação da autora e de seu cônjuge, não servindo para comprovar o exercício de atividade no campo. Observo, por oportuno, que a cópia da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Andradina/SP (fls. 48), emitida em 31/10/00, em nome da apelada, não constitui documento indicativo no sentido de que a requerente tenha exercido atividade como lavadeira no período exigido em lei, por se tratar de documento recente. Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91 e em regime de economia familiar. Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022459-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ANTONIO JURACY DOS SANTOS

ADVOGADO : ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00001-3 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a revisão de benefício previdenciário.

O MM. Juiz *a quo* julgou extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do art. 267, incisos I e IV, do Código de Processo Civil, entendendo que: *"agora o Juizado Especial Federal recém instalado em Santos possui jurisdição sobre esta Comarca de Cubatão e, portanto, não há como se afastar, na espécie, a competência absoluta daquele para todas as ações previdenciárias cujo valor não exceda a 60 salários mínimos"* (fls. 85/86).

Inconformado, apelou o autor, aduzindo que *"na Comarca de Cubatão, domicílio do autor, não há Justiça Federal. Nesse caso a Lei permite que as AÇÕES JUDICIAIS EM FACE DO INSS PODEM SER DISTRIBUÍDAS NA JUSTIÇA ESTADUAL (...). Ademais, o autor teria a faculdade, e não a obrigatoriedade de distribuir a demanda na Justiça Federal da Comarca mais próxima, no caso em Santos"* (fls. 91). Requer a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supra citado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que *"serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual."*

Da análise do mencionado dispositivo, verifica-se que o objetivo do legislador foi beneficiar a parte, facilitando seu amplo acesso à Justiça. Dessa maneira, não se pode concluir que a Lei nº 10.259, de 12/7/01 - cujo escopo foi justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre dos embaraços habituais do processo ordinário - venha restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado ou beneficiário, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou de embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

Dentro desse contexto, a interpretação mais razoável e lógica do art. 3º, *caput* e §3º, da Lei nº 10.259/01 - a albergar o mais amplo acesso dos segurados ou beneficiários ao Poder Judiciário - é a de que a competência dos Juizados tem caráter absoluto no tocante à Vara Federal instalada na mesma Subseção Judiciária, até o limite de 60 salários-mínimos. Dessa forma, subsistiria ao autor o direito de escolher o foro do seu domicílio, ajuizando a ação na Justiça Comum Estadual (Comarca de Cubatão) ou, caso contrário, o de utilizar-se da faculdade prevista no art. 20 da Lei nº 10.259/01, desde que o valor da causa não ultrapasse 60 salários-mínimos.

Dessa forma, nenhuma restrição pode ser feita à opção realizada pelo autor que, albergada na disposição contida no art. 109, §3º, da Constituição Federal, ajuizou a ação no foro estadual do seu domicílio.

Outro não é entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUIZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.

Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei nº 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual residem os autores.

Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em precedentes análogos desta Corte de Justiça.

Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitante."

(CC nº 41.654/SP, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j. 08/09/04, DJ 27/09/04, grifos meus)

Nesse sentido, também é o entendimento desta Corte, conforme ementas que ora trago à colação, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO AUTOR - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O art. 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado."

(CC 2003.03.00.000822-8, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 27/08/03, DJ 18/9/03)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR. ART. 109, §3º, CF. LEI Nº 10.259/01.

I - A norma posta no art. 109, §3º, CF teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja conseqüência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O §3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, §3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e as varas da Justiça estadual em que domiciliado o autor.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.250/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02."

(CC 2003.03.00.000826-5, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 8/10/03, DJ 4/11/03)

Dessa forma, e tratando-se a hipótese de competência relativa, uma vez ajuizada a ação, não se pode mais alterá-la, salvo mediante a exceção declinatória de foro, nos termos do art. 112, do CPC. Tal entendimento vem consolidado na Súmula n.º 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022514-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : FLORIVALDO JOVANUTE

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00079-9 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a revisão de benefício previdenciário.

A MM.^a Juíza *a quo* julgou extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil, em face da "competência da Justiça Federal existente na Seção Judiciária de Ribeirão Preto tem competência nos limites territoriais desta Comarca de Sertãozinho" (fls. 87).

Inconformado, apelou o autor, aduzindo que "a jurisprudência dominante sobre a matéria também fulmina a manifestação de ofício do Juízo singular em relação a incompetência relativa" (fls. 94). Requer a reforma da decisão, para determinar e fixar "como competente para julgar esta ação o foro da Comarca de Sertãozinho, SP, através do Juízo da 2ª Vara Cível" (fls. 104).

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supra citado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual."

Da análise do mencionado dispositivo, verifica-se que o objetivo do legislador foi beneficiar a parte, facilitando seu amplo acesso à Justiça. Dessa maneira, não se pode concluir que a Lei nº 10.259, de 12/7/01 - cujo escopo foi justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre dos embaraços habituais do processo ordinário - venha restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado ou beneficiário, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou de embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

Dentro desse contexto, a interpretação mais razoável e lógica do art. 3º, *caput* e §3º, da Lei nº 10.259/01 - a albergar o mais amplo acesso dos segurados ou beneficiários ao Poder Judiciário - é a de que a competência dos Juizados tem caráter absoluto no tocante à Vara Federal instalada na mesma Subseção Judiciária, até o limite de 60 salários-mínimos. Dessa forma, subsistiria ao autor o direito de escolher o foro do seu domicílio, ajuizando a ação na Justiça Comum Estadual (Comarca de Sertãozinho) ou, caso contrário, o de utilizar-se da faculdade prevista no art. 20 da Lei nº 10.259/01, desde que o valor da causa não ultrapasse 60 salários-mínimos.

Dessa forma, nenhuma restrição pode ser feita à opção realizada pelo autor que, albergada na disposição contida no art. 109, §3º, da Constituição Federal, ajuizou a ação no foro estadual do seu domicílio.

Outro não é entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUIZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.

Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei nº 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual residem os autores.

Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em precedentes análogos desta Corte de Justiça.

Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitante."

(CC nº 41.654/SP, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j. 08/09/04, DJ 27/09/04, grifos meus)

Nesse sentido, também é o entendimento desta Corte, conforme ementas que ora trago à colação, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO AUTOR - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O art. 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência *ex officio*.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado."

(CC 2003.03.00.000822-8, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 27/08/03, DJ 18/9/03)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR. ART. 109, §3º, CF. LEI Nº 10.259/01.

I - A norma posta no art. 109, §3º, CF teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O §3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, §3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em

questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e as varas da Justiça estadual em que domiciliado o autor.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.250/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02."

(CC 2003.03.00.000826-5, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 8/10/03, DJ 4/11/03)

Dessa forma, e tratando-se a hipótese de competência relativa, uma vez ajuizada a ação, não se pode mais alterá-la, salvo mediante a exceção declinatória de foro, nos termos do art. 112, do CPC. Tal entendimento vem consolidado na Súmula nº 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024082-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCILIA BARBOSA CONCEICAO

ADVOGADO : MAGDA TOMASOLI

No. ORIG. : 08.00.00217-0 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, com pedido de tutela antecipada.

Foram deferidos à parte autora (fls. 25) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir da citação, corrigido monetariamente "de acordo com o índice oficialmente adotado, a partir da propositura da ação" (fls. 40) e acrescido de juros de 1% ao mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas e despesas processuais. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, "para que a autora passe a usufruir da aposentadoria rural por idade. Caberá ao Instituto implantar o benefício no prazo de trinta dias, sob pena de ser aplicada a multa diária de 1/10 do salário mínimo por dia de atraso. Eventual cálculo da pena de multa terá como termo inicial a data da juntada do aviso de recebimento do ofício pelo INSS. O ofício deverá ser encaminhado por carta registrada. Providencie a serventia a expedição de ofício para a implantação do benefício em favor da autora, sob pena de multa diária, devendo haver a instrução de ofício com cópia de fls. 09" (fls. 40/41).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da verba honorária somente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Com contra-razões (fls. 58/63), subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

A parte autora foi intimada sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada pelo INSS a fls. 67/70, com manifestação da demandante a fls. 74/80.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (4/11/08), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 9 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 62 (sessenta e dois) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, não obstante a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social da demandante (fls. 13/14) com registro de atividade para o empregador "Shoji Furumori", no período de 1º/12/91 a 28/2/94 no cargo "serviços gerais lavoura", observo que na referida CTPS encontra-se também o registro para o empregador "Antonio Manoel de Azevedo", no período de 1º/9/00 a 12/8/02, na função de "doméstica".

Outrossim, encontram-se acostadas aos autos as cópias da escritura de venda e compra (fls. 19/20), lavrada em 9/12/66, constando o seu sogro como adquirente de um imóvel rural de 4 alqueires, da guia do imposto de transmissão "inter vivos" (fls. 21 e 24), 1º/12/66, da "declaração de propriedade imobiliária rural" (fls. 22), datada de 1º/12/66, da certidão do Cartório de Registro de Imóveis da comarca de Atibaia/SP (fls. 23), datada de 16/2/67, todas em nome de seu sogro e referentes à mencionada propriedade, os quais não comprovam, por si sós, que, como sustentado na exordial, a demandante teria desenvolvido suas atividades no campo como lavradeira "diarista" ou em regime de economia familiar.

Ademais, verifiquei que na certidão de casamento da autora (fls. 10), celebrado em 11/5/91 e na certidão de matrícula do imóvel do Cartório de Registro de Imóveis da comarca de Atibaia/SP (fls. 12), com registro datado de 25/2/88, consta a qualificação de "pedreiro" de seu marido.

A declaração de terceiro (fls. 16) - datada de novembro de 2008 - afirmando que a autora exerceu a atividade de trabalhadora rural nos períodos de 1972 a 1994 e 1995 a 2000, não constitui início razoável de prova material para comprovar a sua condição de rurícola. Tal documento, com efeito, não só é datado muito recentemente - não sendo, portanto, contemporâneo ao período objeto da declaração - como, também, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.

Cumprе ressaltar que os documentos de fls. 17/18 não poderão ser considerados como início de prova material, tendo em vista que os mesmos estão em nome de terceiro, não servindo para comprovar o exercício de atividade no campo. Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

- 1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.**
- 2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).**
- 3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**
- 4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, revogando a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.032801-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ANA ANTONIA DA SILVA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00132-3 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 15/10/08 por Ana Antonia da Silva em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 17) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A MM. Juíza *a quo* extinguiu o processo sem resolução do mérito com fundamento no art. 267, inc. IV, do CPC, uma vez que "*Instado a proceder a (sic) emenda inicial (fls. 61/62), para o fim de proceder à especificação dos períodos em que laborou na atividade rural e os locais de trabalho, a autora o fez de forma incompleta, prejudicando, ainda a ampla defesa do patrimônio público*" (fls. 66).

Inconformada, apelou a demandante, requerendo o provimento do recurso para que seja reformada a sentença, "**DETERMINANDO O PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO, E A APRECIÇÃO DO MÉRITO DA CAUSA**" (fls. 73).

Com contra-razões (78/84), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que não estão presentes, *in casu*, as hipóteses previstas no art. 295, parágrafo único, do CPC, *in verbis*:

"Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:

I - lhe faltar pedido ou causa de pedir;

II - da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;

III - o pedido for juridicamente impossível;

IV - contiver pedidos incompatíveis entre si."

Os locais e períodos trabalhados no campo podem ser demonstrados durante a instrução probatória, sendo dispensável a descrição dos mesmos na petição inicial. Outrossim, não é demais lembrar que o trabalho rurícola sempre foi caracterizado pelo seu informalismo, o que impede, até mesmo, a elaboração de uma exordial rica em detalhes e documentos.

Transcrevo, por oportuno, precedente jurisprudencial desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINARES DE INÉPCIA DA INICIAL E DE CARÊNCIA DE AÇÃO. REJEIÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL. L. 8213/91. ARTS. 39, I, 142 E 143. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS. INEXIGIBILIDADE DE PROVA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não há que se falar em inépcia da inicial, pois os períodos de exercício de atividade rural não necessitam nela estar especificados, pois podem ser definidos durante a instrução probatória.

II - Nada tem que ver a inépcia com a ausência de documentos indispensáveis a instruir a demanda, essa falta pode levar quando muito ao indeferimento da inicial; todavia, na espécie, há documentos indispensáveis à prova das alegações nela deduzidas, não incidindo assim o art. 295, VI, do C. Pr. Civil.

III - É desnecessário o requerimento prévio na via administrativa, como condição para ajuizamento da ação.

IV - Se a parte afirma ter direito ao benefício previdenciário, é de lhe ser permitido comprovar que se acham reunidos os requisitos para acolhimento da pretensão material.

V - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão da aposentadoria por idade. Súmula STJ 149.

VI - A aposentadoria por idade, no caso de segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos para o referido benefício (L. 8.213/91, arts. 39, I; 48, § 2º; 142 e 143).

VII - O exercício da atividade rural é tempo de serviço considerado pela legislação vigente, para efeito de aposentadoria, à época da promulgação da EC 20, de 1998, não sendo assim tempo fictício, cuja contagem a lei não pode estabelecer.

VIII - São inexigíveis as contribuições de segurado especial, na hipótese do art. 39, I, da L. 8.213/91.

IX - O prazo de 15 anos, previsto no art. 143 da L. 8.213/91, é prazo para exercício do direito à aposentadoria por idade, e não de duração do benefício.

X - Percentual da verba honorária mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, mas a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

XI - Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente provida."

(TRF - 3ª Região, AC n.º 2004.03.99.028393-0, 10.ª Turma, Relator Des. Federal Castro Guerra, j.7/12/04, v.u., DJ 10/1/05, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Origem para regular processamento do feito.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.032983-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DO CARMO SANTOS

ADVOGADO : JOSE CARLOS BONADIA

No. ORIG. : 08.00.00090-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Maria do Carmo Santos em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade a partir do ajuizamento da ação.

Foram deferidos à autora (fls. 12) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir do ajuizamento da ação, corrigido monetariamente conforme o "Provimento nº 26 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 10 de setembro de 2001" (fls. 31) e acrescido de juros de 12% ao ano. "Em se tratando de benefício de aposentadoria rural por idade, o reajustamento do benefício não obedece aos critérios fixados nos artigos 41 e 145 da Lei n.º 8.213/91, visto que seu valor está adstrito ao montante de um salário mínimo vigente à época do respectivo pagamento" (fls. 31). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das

parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento de custas e despesas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da citação, a redução dos juros moratórios para 0,5% ao mês, bem como da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, na forma da Súmula nº 111 do C. STJ.

Com contra-razões (fls. 53/56), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. I, do CPC, *in verbis*: "O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: I - da leitura da sentença em audiência".

Nesse sentido, comentando a hipótese, o E. Nelson Nery Junior explica:

"Quando proferido o ato em audiência, o prazo recursal se conta a partir da audiência para a qual tenham sido intimados regularmente os advogados, estejam ou não presentes a ela". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 8ª ed., 2004, SP, Revista dos Tribunais, nota 2 ao art. 506, inc. I, p. 955).

Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 19/5/09, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, conforme fls. 19 e 20 vº.

Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, e não havendo nos autos menção de qualquer causa interruptiva ou suspensiva, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 19/5/09, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC.

Verifica-se que o recurso foi interposto somente em 23/6/09 (fls. 36), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade. Ressalto que a intimação pessoal posterior à publicação do *decisum* na audiência (fls. 31) não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à míngua de previsão legal.

Ante o exposto e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035257-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DELICE DE SOUZA MENDONCA

ADVOGADO : REGIS RODOLFO ALVES

No. ORIG. : 08.00.00079-3 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 13) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 1% ao mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação. Condenou a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais *"tudo devidamente atualizado"* (fls. 58).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (16/6/08), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 7 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 59 (cinquenta e nove) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 9/9/67 (fls. 8/9), bem como de nascimento de sua filha, com registro em 4/4/68 (fls. 10), nas quais consta a qualificação de lavrador de seu marido.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS a fls. 32/40, verifiquei que o cônjuge da demandante possui registros de atividades urbanas nos períodos de 23/9/75 a 7/10/77, 8/10/77 a 3/5/78, 12/6/78 a 6/7/78, 21/7/78 a 24/12/84, 8/11/84 a 16/10/85, 28/10/85 a 30/4/93 e 9/12/93 a 16/5/95, bem como recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 28/12/95, estando este cadastrado como "COMERCIÁRIO".

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036088-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : PLINIO STEFANI

ADVOGADO : CLEBER RODRIGO MATIUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00052-9 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo "*do salário de benefício titularizado pela parte autora em decorrência da inclusão da contribuição sobre os 13º salários nos salários de contribuição dos meses de dezembro 1991 a 1993, implicando no aumento base de cálculo utilizada para a obtenção da renda mensal inicial (4,67%)*" (fls. 5), bem como "*recalcular o valor da renda mensal inicial do benefício, com base no novo salário de benefício*" (fls. 5).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00, observando-se o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a procedência do pedido.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

In casu, não merece prosperar o pleito formulado no presente feito.

Disponha o art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), em sua redação original, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária. (grifos meus)

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, que, em seu art. 2º, alterou o § 3º, do art. 29, da Lei nº 8.213/91 dispondo:

"Art. 29

§ 3º serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).(grifos meus)

A questão que se coloca reside na possibilidade ou não de incorporação do décimo-terceiro salário (gratificação natalina) no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário.

Conforme os preceitos acima mencionados, anteriormente ao advento da Lei nº 8.870/94, para a apuração correta do salário-de-benefício, o INSS também deveria considerar os *ganhos habituais* do segurado, sobre os quais incidiam contribuição previdenciária, incluindo-se, neste caso, o décimo-terceiro salário. Diante disso, verifica-se que - **em se tratando de benefício com data de início anterior a abril de 1994** - a gratificação natalina deve ser incorporada no salário-de-contribuição referente ao mês de dezembro, consoante o disposto no § 3º, do art. 29, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original.

Contudo, no cálculo do valor do benefício percebido pela parte autora devem ser observados os limites mínimo e máximo previstos na legislação previdenciária.

No que tange à observância do limite teto para o salário-de-benefício, à data da concessão do benefício previdenciário ao autor encontrava-se em vigor o art. 202, inc. II, da Constituição Federal, em sua redação original, *in verbis*:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:"

O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 193.456-RS, uniformizou o entendimento sobre a questão da auto-aplicabilidade ou não do referido dispositivo constitucional, concluindo que o mesmo demandava integração legislativa, o que só veio a ocorrer com a superveniência do Plano de Custeio e Benefícios da Previdência Social.

Dessa forma, os critérios a serem observados no cálculo do benefício da parte autora são aqueles estabelecidos na Lei nº 8.213/91.

Fixada esta premissa, importa saber se o limite previsto no art. 29, §2º, da Lei nº 8.213/91, viola ou não o referido dispositivo constitucional que garantiu a irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários em seu §2º.

O C. Superior Tribunal de Justiça já consolidou o posicionamento no sentido de que os artigos 29, §2º, 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91 não são incompatíveis e preservam o valor real dos benefícios, conforme precedentes *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91.

1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada." (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).

2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91).

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Recurso Especial nº 531.409, Sexta Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. em 28/10/03, por unanimidade, D.J. de 15/12/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - RMI - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 33 E 136 DA LEI 8.213/91 - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%).

- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.

- As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, Recurso Especial nº 289.692, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 6/2/01, por unanimidade, D.J. de 26/3/01, grifos meus).

Com relação ao teto dos salários-de-contribuição, observo que, **conforme o demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial de fls. 10**, a autarquia considerou de forma correta os limites máximos vigentes nos meses a que se referiram, em consonância com o art. 135, da Lei nº 8.213/91.

O art. 69, alínea "a", da Lei 3.897/60 estabeleceu, num primeiro momento, que o limite máximo dos salários-de-contribuição seria de 5 (cinco) vezes o valor do maior salário mínimo vigente no País. Posteriormente, foi editado o Decreto-Lei nº 66/66, elevando o teto máximo para 10 (dez). A Lei nº 5.890/73 - com a alteração do art. 76 da Lei nº 3.897/60 - majorou esse limite para 20 (vinte), sendo tal limite também assegurado na Lei nº 6.950/81. O Decreto-Lei nº 2.351/87 determinou que o teto do salário-de-contribuição deveria levar em consideração a variação do Salário Mínimo de Referência.

A partir de 30 de junho de 1989, com a superveniência da Lei nº 7.787, o valor do limite máximo do salário-de-contribuição voltou a ser fixado em 10 salários mínimos, corrigidos monetariamente de acordo com a variação integral do índice oficial de inflação.

Finalmente, a Lei Orgânica da Seguridade Social (Lei nº 8.212/91) manteve esse limite máximo de 10 (dez) - equivalentes a Cr\$ 170.000,00 à época-, conforme dispõe o § 5º, do art. 28, *in verbis*:

"O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr\$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

No caso específico destes autos, fica totalmente afastada a incorporação do décimo-terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria especial da parte autora, tendo em vista que, conforme revela o documento de fls. 10, os salários-de-contribuição referentes aos meses de dezembro dos anos de 1990, 1991 e 1992 **já foram considerados nos limites máximos vigentes à época**, quais sejam, Cr\$ 66.079,80, Cr\$ 420.002,00 e Cr\$ 4.780.860,30, respectivamente.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00125 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.037530-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GUIOMAR SUELI RIBEIRO GUADANHIM

ADVOGADO : ANTONIO MARIO TOLEDO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDINOPOLIS SP

No. ORIG. : 05.00.00183-1 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

I-Retifique-se a autuação, fazendo constar o nome do advogado conforme indicado na procuração de fls. 7 (Antonio **Mário Toledo**), certificando-se.

II- Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade a partir da citação.

Foram deferidos à autora (fls. 26) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual, "*de acordo com o disposto no art. 48 e seus parágrafos e arts. 33 e 50, todos da Lei nº 8.213/91*" (fls. 85). Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde "*a época em que eram devidas*" (fls. 86) e acrescidas de juros desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor corrigido das parcelas vencidas, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, sendo a autarquia condenada ao pagamento das custas e despesas processuais "*eventualmente despendidas pela autora, desde a data do respectivo desembolso*" (fls. 86).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, que "*o valor da renda mensal inicial deve ser revisto e reformulado nos exatos termos dos artigos 48 e seguintes da Lei 8.213/91*" (fls. 94), uma vez que "*A r. sentença, equivocadamente, determinou 100% do valor do salário de contribuição nos termos do artigo 44, "b" da Lei 8213/91*" (fls. 94), que a correção monetária seja fixada "*nos limites previstos pela lei 8.213/91, artigo 41, tanto para os salários-de-contribuição como para os salários-de-benefícios*" (fls. 95) observando-se "*a incidência dos mesmos índices que reajustam os benefícios em manutenção*"

(fls. 95) e aplicando-se "a Súmula 8ª. do TRF da 3ª Região, observando-se os termos da Resolução 258 do Conselho da Justiça Federal" (fls. 95), a redução dos juros moratórios para 6% ao ano, bem como a isenção no pagamento de custas e despesas processuais.

Com contra-razões (fls. 101/103), e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte. É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Primeiramente, verifica-se da leitura da R. sentença que o MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação.

No entanto, em seu recurso, o INSS alegou que a "o valor da renda mensal inicial deve ser revisto e reformulado nos exatos termos dos artigos 48 e seguintes da Lei 8.213/91" (fls. 94), uma vez que "A r. sentença, equivocadamente, determinou 100% do valor do salário de contribuição nos termos do artigo 44, "b" da Lei 8213/91" (fls. 94).

Assim, a teor do que reza o art. 514 do Código de Processo Civil, tenho como inaceitável conhecer desta parte da apelação que se apresenta desprovida de conexão lógica com a sentença impugnada.

Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO E DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIO LUMINOSO OU ILUMINADO PRÓPRIO. AUTONOMIA MUNICIPAL. APELAÇÃO QUE NÃO CUIDA DO CASO CONCRETO. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO ADESIVO. QUE NÃO DEVE SER CONHECIDO.

I- É legítima a instituição e cobrança pelo município de taxa de licença para localização e funcionamento e de fiscalização de anúncio luminoso ou iluminado próprio. Regular utilização do poder de polícia.

II- Apelação cujas razões não cuidam do caso concreto não deve ser conhecida.

III- Doutra parte, não se conhecendo da apelação não se pode conhecer do recurso adesivo, nos termos do art. 500, III do C.P.C."

(A.C. n.º 93.03.087159-6, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Figueiredo, votação unânime, DJU 03.02.96).

Não conheço do recurso, portanto, no que tange à alegação de que a R. sentença fixou a renda mensal inicial em 100% do valor do salário contribuição, nos termos do artigo 44, b, da lei n.º 8.213/91.

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, as cópias da CTPS da autora (fls. 9/11), com registro de atividade em estabelecimento do meio rural no período de 3/6/85 a 25/7/85, das certidões de seu casamento (fls. 13), celebrado em 23/9/61, de óbito de seu cônjuge (fls. 14), lavrada em 30/12/93, de nascimento de seus filhos (fls. 22/25), lavradas em 12/2/65, 13/2/67, 8/9/70 e 30/6/75, todas constando a qualificação de lavrador deste e da CTPS de seu cônjuge, com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 9/6/84 a 14/11/84, 22/11/84 a 31/12/84, 3/6/85 a 20/9/85, 12/6/86 a 15/7/86, 10/6/87 a 4/11/87, 4/6/88 a 17/3/89 e 25/5/89 a 30/9/89, constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da demandante.

Cumpram ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a requerente pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 67/68, e 76/79), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. OMISSÃO NA APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS DA LEI DE BENEFÍCIOS - INEXISTENTE - INTUITO DE REEXAME DE CAUSA. CERTIDÃO DE CASAMENTO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Não há no Acórdão embargado qualquer omissão, restando evidente, tão-somente, o intuito do Embargante de ver reexaminada a causa.

2. A certidão de casamento, onde consta a condição de lavrador do segurado, corroborada com depoimentos de testemunhas, é suficiente para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Embargos rejeitados."

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

3. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao *"período imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado. Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"* - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *oportuno tempore*, isto é, no período *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mutações axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em

consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurista Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rúrcola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Incabível a condenação do réu em custas e despesas processuais, uma vez que a autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso.

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento para fixar a correção monetária na forma acima indicada e excluir da condenação o pagamento das custas e despesas processuais e nego seguimento à remessa oficial. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por idade, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 6/9/06.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039528-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA MADALENA DE JESUS NASCIMENTO

ADVOGADO : FABIO AUGUSTO RODRIGUES BRANQUINHO

No. ORIG. : 08.00.00076-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Aparecida Madalena de Jesus Nascimento em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 22) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir do ajuizamento da ação, incluindo o abono anual, devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente *"de acordo com a legislação previdenciária, súmula 8 do Egrégio TRF da 3ª Região e 148 do STJ"* (fls. 36 vº) e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês desde a citação, respeitando-se o prazo prescricional de cinco anos. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, corrigidas monetariamente, nos termos da Súmula n.º 111, do C. STJ. Isentou o réu do pagamento das custas e despesas processuais. Por fim, determinou: *"Após o trânsito em julgado o Instituto-réu deverá proceder a implantação do benefício na esfera administrativa, sob pena das prestações serem liquidadas nestes autos, acrescidas de juros de mora e correção monetária"* (fls. 36 vº).

Inconformado, apelou o INSS, requerendo que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir da data da citação.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. I, do CPC, *in verbis*: *"O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: I - da leitura da sentença em audiência"*.

Nesse sentido, comentando a hipótese, o E. Nelson Nery Junior explica:

"Quando proferido o ato em audiência, o prazo recursal se conta a partir da audiência para a qual tenham sido intimados regularmente os advogados, estejam ou não presentes a ela". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 8ª ed., 2004, SP, Revista dos Tribunais, nota 2 ao art. 506, inc. I, p. 955).

In casu, observo que, inicialmente, o INSS constituiu advogado mediante outorga de procuração (fls. 31) para representá-lo na presente ação. No entanto, o Dr. Vinícius da Silva Ramos, advogado constituído pelo Instituto, não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 20/7/09 (fls. 36/36 vº), não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, conforme fls. 35.

Quanto à intimação da autarquia, cumpre ressaltar que a Medida Provisória n.º 1.798/99 e posteriores reedições, que alteraram o art. 6º, da Lei n.º 9.028/95 dispõe, *in verbis*:

"Art. 6º A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente.

§1º O disposto neste artigo se aplica aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da Lei Complementar n.º 73, de 1993.

§2º As intimações a serem concretizadas fora da sede do juízo serão feitas, necessariamente, na forma prevista no art. 237, inciso II, do Código de Processo Civil.

§3º Aplica-se aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União o contido no caput e no § 2º deste artigo, quanto aos processos em trâmite na justiça de primeiro grau de jurisdição." (grifos meus).

Parece-me inequívoca a dicção legal, ao conferir, em seu § 3.º, a prerrogativa da intimação pessoal apenas aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União. Para melhor esclarecer quais são esses órgãos, dispõe o art. 2.º, § 3.º, da Lei Complementar n.º 73/93:

"As Procuradorias e Departamentos Jurídicos das autarquias e fundações públicas são órgãos vinculados à Advocacia Geral da União" (grifos meus).

Como se vê, o advogado constituído pelo INSS mediante a outorga de procuração, não tem direito a tal prerrogativa, já que não integra a Procuradoria ou o Departamento Jurídico da autarquia. Trata-se de mero contrato de prestação de serviços - celebrado com fundamento no art. 1º, da Lei n.º 6.539/78 - que não tem o condão de conferir, aos advogados credenciados, o mesmo tratamento outorgado aos procuradores vinculados à Advocacia Geral da União.

Este entendimento também já foi sufragado pela jurisprudência do C. Tribunal Regional Federal da 2.ª Região, a qual já se manifestou no sentido de que *"trata-se de norma excepcional editada para atender à condição, também excepcional, de órgãos vinculados à A.G.U., face ao volume sempre crescente de causas judiciais confiadas a um número reduzido de procuradores e advogados integrantes de cada órgão. Como é cediço, regra excepcional deve ser interpretada restritivamente."* (AG n.º 2000.02.01.035653-4, 1.ª Turma, Rel. Des. Fed. Ney Fonseca, j. 11.12.00, v.u., DJU de 15.02.01, grifos meus).

Como se observa, a intimação pessoal deferida aos procuradores e advogados que integram estes órgãos deve-se à sobrecarga de trabalho desses profissionais, responsáveis por grande volume de demandas, o que não se verifica, necessariamente, na hipótese dos advogados credenciados, de tal sorte que a aplicação dessa prerrogativa, na forma preconizada pelo Instituto agravante, não se compagina, quer com a letra, quer com o espírito da lei, além de implicar clara violação ao princípio da igualdade das partes.

Merecem destaque, ainda, as seguintes ementas:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRA-RAZÕES DO INSS. TEMPESTIVIDADE. PRERROGATIVA DA INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A prerrogativa da intimação pessoal, que antes era só dos membros do Ministério Público, foi estendida, pelo art. 6º, da Lei n.º 9.028/95, aos integrantes da Advocacia Geral, bem como aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da LC 73/93.

2. Consoante se depreende do teor daquela norma, os advogados credenciados do INSS não estão incluídos na prerrogativa da intimação pessoal, posto que o seu texto refere tão-somente os procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União, dentre os quais não se incluem os credenciados.

3. Agravo de instrumento improvido."

(TRF- 4.ª Região, AG n.º 2000.04.01.040683-9/SC, 6.ª Turma, Rel. Des. Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 15.08.00, v.u., DJU 06.09.00)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MP-1.798/99. AUTARQUIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. ADOGADO CREDENCIADO. PRERROGATIVA NÃO APLICÁVEL. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. FORÇA MAIOR CARACTERIZADA. ADMISSÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.

1. A prerrogativa de intimação pessoal ou por carta registrada com AR, prevista na MP 1.798/99, não se aplica aos advogados credenciados da autarquia previdenciária, mas somente aos seus procuradores autárquicos.

2. Configura força maior a inundação do escritório contábil, com destruição dos livros da empresa à época, demonstrada por prova contemporânea e reiterada prova oral.

3. Considerada a unânime prova testemunhal da relação de emprego no período controvertido, bem como a condição de força maior, é de ser deferida a averbação do período de trabalho pretendido."

(TRF - 4.ª Região, AC n.º 1999.04.01.138814-2/RS, 5.ª Turma, Rel. Des. Fed. Néfi Cordeiro, j. 09.10.00, v.u., DJU 01.11.00)

Dessa forma, tendo o advogado do INSS sido constituído mediante a outorga de procuração (fls. 31) e a R. sentença sido publicada na audiência realizada no dia 20/7/09 (segunda-feira), observo que o prazo para a interposição do recurso começou a fluir em 21/7/09 (terça-feira) e findou-se em 19/8/09 (quarta-feira). Este, no entanto, foi interposto em 25/8/09 (fls. 40), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.

Mostra-se irrelevante - após a publicação da sentença na audiência, na qual não compareceu o advogado constituído pelo INSS - a intimação pessoal do Procurador Federal, em 28/7/09 (fls. 36 vº), uma vez que esta não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à mingua de previsão legal.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC e no art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 2265/2009

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 93.03.113400-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ELIETE APARECIDA DA SILVA incapaz

ADVOGADO : NILSON PLACIDO

REPRESENTANTE : PEDRO GARCIA MONTEIRO

ADVOGADO : NILSON PLACIDO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 2006.61.13.004303-8 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia foi citada em 20.07.1993 (fls. 11 v.).

A sentença, de fls. 192/199, proferida em 20.02.2008, em virtude de decisão anulação o *decium* anterior (fls. 124/128), julgou procedente o pedido deduzido na ação e condenou o INSS a conceder à autora, ELIETE APARECIDA DA SILVA, o benefício de prestação continuada, no valor de um salário-mínimo ao mês, a partir de 13.07.2007, data da juntada do laudo socioeconômico, compensando-se os valores percebidos na esfera administrativa. Os atrasados deverão ser pagos de uma só vez, atualizados com correção monetária e juros pela taxa SELIC, nos termos do que dispõe o art. 406, do CC, até a data do efetivo pagamento. Os juros incidirão a contar da data da citação (Súmula nº 204, do STJ). Isentou de custas. O INSS arcará, ainda, com os honorários advocatícios, que fixou em 10% sobre o valor da condenação, excluídas desse montante as prestações vincendas (Súmula 111, do STJ).

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

Inconformadas apelam as partes, não adentrando ao mérito.

A autora pleiteia a alteração do termo inicial do benefício, dos juros de mora e da honorária.

O INSS pleiteia a alteração dos juros de mora.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo provimento do recurso do INSS e pelo parcial provimento do recurso da autora, para fixar o termo inicial na data da citação.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Neste caso, as partes se insurgem apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Assim passo analisar os apelos.

A Autarquia foi citada em 21.07.93 (fls. 11v).

A autora junta (fls. 111/113) comunicou de deferimento do benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência, formulado na via administrativa em 10.05.2004, com data de início prevista para 10.05.04

O laudo médico pericial (fls. 161/171) foi realizado em 06.03.2007 e o estudo social (fls. 174/176) em 30.06.2007, juntado aos autos em 13.07.07 (fls. 173).

O termo inicial deve ser fixado na data da concessão administrativa do benefício (10.05.2004), considerando que a partir deste momento a Autarquia considerou preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício.

Observo que não há como fixá-lo na data da citação, haja vista o grande lapso temporal decorrido entre a citação (21.07.93) e a concessão administrativa (15.05.2004), sendo impossível averiguar as condições socioeconômicas e de incapacidade laborativa neste período.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês, sendo indevida a aplicação da taxa SELIC.

Em relação à verba honorária, de acordo com a orientação já pacificada nesta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, dou parcial provimento ao apelo da autora, para fixar o termo inicial do benefício na data da concessão administrativa (15.05.2004) e dou provimento ao apelo da Autarquia, para fixar os juros de mora, conforme fundamentado, excluindo-se à aplicação da taxa SELIC.

Benefício assistencial, de um salário mínimo, concedido para ELIETE APARECIDA DA SILVA, representado por seu pai, PEDRO GARCIA MONTEIRO, com DIB em 15.05.2004 (data da concessão administrativa).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.088872-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS EDUARDO FREITAS DE VILHENA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELIO JOSE DA CRUZ

ADVOGADO : ANGELICA CONSUELO PERONI NUNES

No. ORIG. : 95.14.03009-5 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença, fls. 60/64, que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a anotar nos registros do autor como tempo de serviço exercido como rurícola, o período compreendido entre 1958 a 1970.

Existente remessa oficial.

Em sua apelação o INSS se insurge contra a sentença, postulando a nulidade da mesma, pela sentença proferida ter sido *extra petita*, uma vez que o autor não possuía tempo para a concessão do benefício. Decorrido o prazo para contrarrazões, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

A alegação do INSS não deve prosperar. A Sentença *a quo* não determinou a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, apenas reconheceu o período de 1958 a 1970 como exercido em atividade rural, determinando que o INSS averbasse tal período como tempo de serviço.

Desta feita, não há que se falar que a sentença extrapolou os limites do pedido. A condição para a eventual concessão de aposentadoria é o provimento de natureza declaratória no sentido do tempo de serviço rural. A sentença não acatou o pedido de tutela condenatória, mas concedeu, em parte, o pedido de declaração de relação jurídica.

Com relação ao período exercido em atividades rurais, há que se tecer algumas considerações. O artigo 55 da Lei nº 8213/91 disciplina a contagem de tempo de contribuição. Em seu parágrafo segundo reza que o tempo laborado em atividades do setor rural, antes do início da vigência da Lei nº 8213/91, será computado como tempo de contribuição, salvo no que se refere à carência. Após, o parágrafo terceiro do mesmo artigo exige, para que se comprove o tempo de serviço, início de prova material.

A primeira conclusão a que chegamos diz respeito ao fato de que é desnecessária a indenização para a utilização do tempo de serviço rural para aposentação no Regime Geral de Previdência Social. Vale frisar, igualmente, que, para se provar o tempo de serviço, é necessária prova documental contemporânea que, corroborada com prova testemunhal idônea, possibilita o reconhecimento judicial do tempo de serviço rural. Neste sentido:

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 524307

Processo: 200300404984 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 04/08/2005 Documento:

STJ000633928 Fonte DJ DATA:29/08/2005 PÁGINA:396 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA (...) 1. A declaração do empregador é extemporânea aos fatos que se pretende provar. 2. Não havendo início de prova material idônea, na forma do art. 106 da Lei 8.213/91, a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de serviço urbano, incidindo, à espécie, o óbice do verbete sumular nº 149/STJ. 3. Agravo regimental conhecido, porém improvido.

Importa salientar, ainda, que foi editada a Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça que dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*"

Passo a analisar o caso presente.

Pleiteia o segurado o reconhecimento do período de 1954 a 1979, exercido na condição de trabalhador rural. Analisando os documentos juntados aos autos, verifico que o segurado apresentou os seguintes documentos nos quais constam sua profissão como sendo a de lavrador: certidão de casamento (fl. 8) datada de 1958; certidão de nascimento de seus filhos nos anos de 1960, 1962, 1964, 1966, 1968, 1971, 1972 e 1978 (fls. 9/16).

Com efeito, foram ouvidas testemunhas (fls. 48/50), que confirmaram o trabalho rural exercido pelo autor. A testemunha Darci afirmou que o autor era ruralista desde 1958, quando o conheceu. Já a testemunha Vicente alegou conhecer o autor desde 1950, quando este último já trabalhava na Fazenda Santo Antônio. Por fim, a testemunha Sebastião afirmou que o segurado trabalhava como ruralista desde 1954.

Desta feita, a sentença deve ser mantida como proferida, tendo em vista que apenas há início de prova material corroborada com o depoimento testemunhal, para o período de 1958 a 1970. No período de 1954 a 1957 não há início de prova material, ficando prejudicado o reconhecimento do período apenas com base em depoimento de testemunhas. De 1971 a 1979 era proprietário de imóvel rural.

Assim, o período de 1958 a 1970 deve ser averbado pelo INSS para os devidos fins.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 *caput* do CPC, nego seguimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, na forma da fundamentação.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.033184-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO JOAO FERREIRA

ADVOGADO : SIDNEI TRICARICO

No. ORIG. : 96.00.00000-2 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 29.12.1995, que questiona a correção monetária que incidiu sobre o valor que recebeu a título de pecúlio. Aduz que o INSS aplicou de forma incorreta a correção monetária sobre os recolhimentos relativos à sua contribuição previdenciária. Não teria respeitado o previsto nos artigos 81 a 85 da Lei nº 8213/91 e o artigo 117 do Decreto nº 611/92. Especificamente, afirma que o INSS se utiliza da taxa referencial do mês anterior ao cálculo.

A sentença prolatada, fls. 76/78, julgou procedente o pedido condenando o INSS a atualizar as contribuições pagas, posteriores a abril de 1991, tendo por parâmetro o índice de remuneração básica da poupança com data de aniversário no dia 1º de cada mês, refletindo-se tais índices nos valores depositados anteriormente. Determinou, de igual forma, o pagamento de correção monetária entre a data do cálculo e a data do efetivo pagamento. Por fim, arbitrou a verba honorária em 15% do valor das diferenças.

O INSS recorreu da sentença pugnando por sua integral reforma ou, subsidiariamente, pelo reconhecimento da prescrição quinquenal.

Interposto o reexame necessário.

Após a apresentação das contrarrazões, os autos subiram a esse E. Tribunal.

Cumprido decidir.

Impende observar que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal.

De início, reconheço a prescrição quinquenal dos valores eventualmente devidos há mais de cinco anos do ajuizamento da Ação.

O cerne da questão consiste no parâmetro para a correção monetária dos recolhimentos previdenciários que formaram o pecúlio posteriormente levantado pelo autor. A legislação aplicável ao caso era expressa quanto ao tema:

Art. 81. Serão devidos pecúlios:

I - ao segurado que se incapacitar para o trabalho antes de ter completado o período de carência;

II - ao segurado aposentado por idade ou por tempo de serviço pelo Regime Geral de Previdência Social que voltar a exercer atividade abrangida pelo mesmo, quando dela se afastar;

III - ao segurado ou a seus dependentes, em caso de invalidez ou morte decorrente de acidente de trabalho.

Art. 82. No caso dos incisos I e II do art. 81, o pecúlio consistirá em pagamento único de valor correspondente à soma das importâncias relativas às contribuições do segurado, remuneradas de acordo com o índice de remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia primeiro;

Observo que a sentença ora combatida nada mais fez que reafirmar que o INSS deveria atender aos preceitos legais.

Não há elementos nos autos para afirmar que o INSS não agiu de acordo com a lei. Todavia, a sentença é, de igual modo, clara no sentido de que os valores pagos, também atualizados, deverão ser compensados. Mesmo a condenação em verba honorária tem por base de cálculo as diferenças entre os valores pagos e os valores devidos.

O pagamento com correção monetária das parcelas pagas em atraso também é matéria pacífica.

A correção monetária não representa nenhuma espécie de acréscimo, servindo somente para a manutenção do valor de compra do dinheiro. Deve pois incidir sobre as parcelas pagas administrativamente em atraso. Vale ressaltar que sequer é relevante perquirir sobre a culpa no atraso.

Frise-se que a própria Advocacia Geral da União não deverá mais recorrer sobre essa matéria, tendo em vista a edição de recente súmula administrativa:

SÚMULA Nº 38, DE 16 DE SETEMBRO DE 2008

O ADOGADO-GERAL DA UNIÃO, no uso das atribuições que lhe conferem o art. 4º, inciso XII, e tendo em vista o disposto nos arts. 28, inciso II, e 43, caput, § 1º, da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, no art. 38, § 1º, inciso II, da Medida Provisória nº 2.229-43, de 6 de setembro de 2001, no art. 17-A, inciso II, da Lei nº 9.650, de 27 de maio de 1998, e nos arts. 2º e 3º, do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, bem como o contido no Ato Regimental/AGU n.º 1, de 02 de julho de 2008, resolve:

Alterar a Súmula nº 28 da Advocacia-Geral da União, que passará a ter a redação da presente súmula, de caráter obrigatório, a ser publicada no Diário Oficial da União por três dias consecutivos:

"Incide a correção monetária sobre as parcelas em atraso não prescritas, relativas aos débitos de natureza alimentar, assim como aos benefícios previdenciários, desde o momento em que passaram a ser devidos, mesmo que em período anterior ao ajuizamento de ação judicial."

Legislação Pertinente: Lei nº 6.899, de 08 de abril de 1981

Precedentes: Superior Tribunal de Justiça: REsp 529708 / RS e REsp 734261 / RJ (Quinta Turma); REsp 226907 / ES (Sexta Turma); EREsp 102622 / SP, AR 708 / PR, AR 693/PR (Terceira Seção); EREsp 92867 / PE e EREsp 96177 / PE (Corte Especial).

OSÉ ANTONIO DIAS TOFFOLI

Portanto, é de rigor sua manutenção.

Dou parcial provimento ao reexame necessário apenas para que os consectários legais que incidirão sobre os atrasados estejam de acordo com a jurisprudência pacífica desse E. Tribunal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os demais períodos devem respeitar os índices estipulados na Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, na forma da fundamentação.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.041676-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIANA DE TOLEDO e outros

: IZILDA QUIRINO COELHO BERNARDINO
: DIRCE DE JESUS FERREIRA DIAS
: MARIA ANTONIA CALEGARI DIAS

ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO e outros

No. ORIG. : 92.00.00079-1 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução e homologou os cálculos apresentados pelas Exequentes.

Em seu recurso, o INSS, em apertada síntese, aduz que os cálculos aceitos pela sentença judicial estão equivocados pois não houve abatimento das parcelas pagas administrativamente.

Devidamente intimadas as Embargadas apresentaram contrarrazões.

Foram os autos remetidos a este Tribunal.

Justiça gratuita deferida.

É o relatório.

As ora Apeladas ajuizaram Ação requerendo a revisão de seu benefício para que, desde outubro de 1988, o valor do benefício e do abono anual fosse majorado para um salário mínimo.

A sentença de mérito, fls. 46/48, julgou procedente o pedido e condenou o INSS no pagamento de verba honorária.

Nesse ponto a sentença foi mantida pelas instâncias superiores.

As ora Apeladas apresentaram cálculos. O INSS apresentou embargos à execução alegando excesso de execução pois nos cálculos não houve abatimento dos valores pagos administrativamente. O Juízo de primeira instância julgou improcedentes os embargos.

Não deve prevalecer a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução.

O INSS demonstrou, fls. 5 e seguintes dos autos dos embargos à execução, que efetivamente pagou administrativamente as diferenças objeto da Ação. Ademais, é fato notório que houve esse pagamento para todos os segurados que se encontravam na mesma situação.

Evidentemente, que as ora Apeladas devem ter direito às diferenças pois nada indica que o pagamento administrativo tenha sido pago com a correta atualização monetária e principalmente com juros de mora. Por outro lado, simplesmente ignorar o pagamento administrativo expressamente pleiteado e demonstrado pelo INSS consiste em infringir o princípio do enriquecimento sem causa.

Portanto devem os autos retornar à primeira instância para que sejam refeitos os cálculos com os abatimentos devidos.

As efetivas diferenças devem se adequar ao entendimento pacífico desse E. Tribunal quanto à incidência de juros e correção monetária.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, isto é, da Lei nº 8213/91, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os demais períodos devem observar os índices previstos na Resolução 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS para julgar procedentes os embargos à execução. Deixo de condenar as autoras em custas e honorários advocatícios pois beneficiárias de Justiça gratuita.

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.041830-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO GAMEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CONCEICAO SOARES MILANELLO

ADVOGADO : JOAQUIM NEGRAO e outros

No. ORIG. : 95.00.00019-8 2 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação ordinária proposta em 23.3.1995, que tem por objetivo a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez recebida pela autora de modo que os critérios de atualização monetária sejam calculados corretamente, nos termos dos artigos 201 e 202 da Constituição Federal. Requer, ainda, a revisão da renda mensal inicial aplicando os 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Existente remessa oficial.

A sentença, fls. 92/94, julgou parcialmente procedente a Ação para condenar o réu a revisar o benefício calculando sobre a média dos últimos 36 salários-de-contribuição e calcular o benefício no mês de junho de 1989 sobre o valor de NCz\$120,00.

O INSS apresentou apelação (fls. 96/99) pugnando pela reforma integral da sentença. O autor apresentou recurso adesivo (fls. 123/127), insurgindo-se contra o valor de honorários fixados na sentença.

Após contrarrazões, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

O segurado recebeu auxílio-doença em 27.8.1991, convertido em aposentadoria por invalidez em 1.2.1993.

Os beneficiários da Previdência Social tem direito a reajuste de benefícios visando a manutenção de seu valor real, isto é, do valor de compra, evitando que a inflação termine por corroer o poder de compra do benefício.

Este princípio é atendido em face da legislação que determina a periodicidade e o índice de reajuste.

Observa-se, ainda, que é defeso ao Poder Judiciário substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários por outros que o segurado considera mais adequados. Agindo assim, estaria usurpando função que a Constituição reservou ao legislador.

Quanto à Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, esta é aplicada para assegurar a igualdade de tratamento entre os beneficiários, sendo que após o sétimo mês da promulgação da Constituição Federal de 1988 deveria ser observado o critério de equivalência previsto no artigo 58 do ADCT para sua correção, até o advento das Leis 8212/91 e 8213/91.

Todavia, não se aplica o índice integral no primeiro reajuste dos benefícios concedidos sob a égide da Lei de benefícios da Previdência Social. Antes da Constituição da República de 1988 não havia a correção dos 12 últimos salários de contribuição, razão pela qual era justo que o primeiro reajuste da renda mensal fosse integral. Após 5 de outubro de 1988, todos os salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo devem ser corrigidos. Por esse motivo, o primeiro reajuste deve ser proporcional e não integral. Cuida-se de matéria absolutamente pacífica nos Tribunais, como se pode observar:

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO - AR 97030373798 - AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 491 JUIZA MARIANINA GALANTE - TERCEIRA SEÇÃO - j. em 02.02.2009 (...) O artigo 58 do ADCT, estabeleceu a forma de reajuste de benefícios, a ser implantada, sete meses após sua vigência, restabelecendo o seu valor real. A partir daí, deveriam voltar a expressar em salários mínimos, o valor que possuíam à época de sua concessão, até a eficácia da Lei nº 8.213/91. Com a implementação do plano de benefício e custeio, passaram a vigorar as regras nele estabelecidas, em matéria de reajustes, sem que tenham autorizado a manutenção da equivalência salarial (art. 41 da Lei nº 8.213/91). (...)

Com efeito, o benefício recebido pela parte autora não faz jus à aplicação da Súmula 260 do TFR, pois sua data de início é posterior à promulgação da Constituição Federal de 1988.

Com relação ao pedido de revisão apurando-se a média dos 36 últimos salários-de-contribuição, o pedido também não procede. De acordo com o artigo 145, da Lei nº 8.213/91, "Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei".

Desta forma, da leitura de referido artigo, nota-se que os benefícios concedidos após 5.4.91 já foram calculados com base no disposto na Lei 8213, ou revisados computando os últimos 36 salários-de-contribuição do autor, conforme se pode observar dos documentos juntados aos autos.

Por derradeiro, a questão relativa ao valor do salário mínimo de junho de 1989 não altera em nada a situação do benefício da autora pois seu salário de contribuição para esse mês foi superior a um salário mínimo (fl. 68).

Desta forma, a sentença deve ser reformada em sua integralidade.

Inverto a sucumbência, condenando a autora ao pagamento de 10% do valor da causa, nos termos do artigo 20 § 3º do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial e nego seguimento ao recurso da parte autora, na forma da fundamentação.

Int.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.
OMAR CHAMON
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.043835-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : HONORATO CONTE

ADVOGADO : FABRICIO FAUSTO BIONDI e outros

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00021-6 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aplicação do índice ORTN/OTN, bem como aplicação da Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos.

A sentença prolatada julgou o processo extinto sem apreciar o mérito sob a alegação de ausência de juntada de documento essencial, a saber, o processo administrativo.

A parte autora apelou da sentença. Os autos foram remetidos a este E. Tribunal.

Cumpra decidir.

Inicialmente, verifico que o processo foi extinto sem julgamento do mérito na vara de origem. Com efeito, nos termos do artigo 515, §3º do CPC, observo ser possível a apreciação do mérito neste Tribunal, conforme se depreende da leitura do texto legal:

"Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento."

Tendo em vista que o processo administrativo pode ser juntado em fase de liquidação de sentença, passo a julgar o mérito da presente ação.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

Com o advento da Lei 6.423/77, que introduziu a ORTN no nosso mundo jurídico, o índice de correção monetária passou a ser o previsto em lei e não o fixado pelo Executivo. A Jurisprudência consolidou-se pela utilização da ORTN/OTN como critério de correção monetária dos 24 primeiros salários-de-contribuição. A respeito, temos a súmula nº 07, do TRF 3ª Região, e a súmula 02, do TRF 4ª Região.

Em relação a Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, esta é aplicada para assegurar a igualdade de tratamento entre os beneficiários, sendo que após o sétimo mês da promulgação da Constituição Federal de 1988 deveria ser observado o critério de equivalência previsto no artigo 58 do ADCT para sua correção, até o advento das Leis 8212/91 e 8213/91. Assim, as diferenças salariais pleiteadas foram atingidas pela prescrição quinquenal, uma vez que a proporcionalidade dos reajustamentos cessou em março de 1989 e, a partir de então, o benefício foi recuperado pelo art. 58 ADCT.

Nesse sentido vale citar:

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO - AC 97030009620 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 354521 - JUIZ ALEXANDRE SORMANI - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO (...) As diferenças eventualmente devidas em razão da aplicação da primeira parte da Súmula 260 do ex-TFR, abrangem tão-somente o período de 29 de dezembro de 1987 a 4 de abril de 1989, estando prescritas todas as diferenças anteriores a este interregno. 10. Inaplicável ao caso em apreço a segunda parte do enunciado da súmula 260 do TFR, porque tomadas pela prescrição as eventuais diferenças havidas. (...).

Com efeito, o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço com data de início em 2.10.1984. Faz jus, portanto, à revisão dos 24 primeiros salários-de-contribuição utilizando-se o índice ORTN/OTN.

Por seu turno, não faz jus à aplicação da Súmula 260 do TFR, já que eventuais diferenças devidas pela aplicação da mencionada Súmula se encontram prescritas, uma vez que a ação foi ajuizada em 1997.

Desta feita, acolho, em parte, o pedido formulado pelo segurado, devendo os 24 primeiros salários-de-contribuição serem revistos utilizando-se o índice ORTN/OTN.

Os juros de mora serão de meio por cento ao mês incidindo a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI,

nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Deixo de condenar as partes em verba honorária em vista da sucumbência recíproca.

Fica a autarquia isenta do pagamento de custas e emolumentos, tendo em vista a isenção prevista no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, bem como no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95 e por fim no artigo 8º, § 1º da Lei nº 8.620/92.

À vista do referido, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso da parte autora. Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 97.03.082933-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

PARTE AUTORA : ANTONIO CARLOS GOMES DE CAMPOS

ADVOGADO : ANIZIO ALVES BORGES

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JURANDIR FREIRE DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

No. ORIG. : 95.00.43662-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação ordinária proposta em 27.07.1995, que tem por objetivo a revisão da renda mensal inicial do benefício do segurado, isto é, aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 11.05.1993 com valor correspondente a 70% do salário de benefício. Alega que a empresa, por erro, remeteu salários de contribuição errados para o INSS, entre maio de 1992 e abril de 1993. Ademais, entende que os salários de contribuição devem ser corrigidos pelo INPC. A sentença, fls. 34/36, julgou totalmente procedente a Ação Federal. Condenou ainda o INSS em custas e verba honorária correspondente a 15% do valor da condenação.

Não houve recursos voluntários. Reexame necessário interposto.

Dispensada a revisão, na forma do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

De início, observo que o documento de fls. 15/16 emanado da empresa em que o Autor laborou demonstra que, de fato, houve erro no rol dos salários de contribuição que a empresa remeteu para o INSS. Importante destacar que o INSS, em momento algum, impugnou a autenticidade do referido documento.

Portanto, a sentença deve ser mantida nesse ponto com a conseqüente revisão da renda mensal inicial.

Passo a apreciar o segundo tópico objeto da presente Ação, ou seja, a aplicação do IPC/INPC na atualização dos salários de contribuição que compõe o período básico de cálculo do benefício.

O autor não tem direito adquirido a correção de seus salários de contribuição pelo IPC/INPC.

Não observo irregularidade na concessão O benefício do autor foi concedido sob a égide da Lei 8213/91. A aposentadoria do segurado foi concedida quando não mais vigia o artigo 31 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original, que disciplinava a **correção dos salários-de-contribuição** de acordo com a variação integral do índice Nacional de Preços ao Consumidor-**INPC**. A partir de dezembro de 1991, quando da vigência da Lei 8213/91 e seu Regulamento, os critérios para a atualização monetária dos salários-de-contribuição foram os legalmente estabelecidos, na seguinte ordem: **INPC**, artigo 31 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original; IRSM de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994 consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 c.c. artigo 9º e parágrafo 2º da Lei nº 8.542/92; URV de março de 1994 a junho de 1994 de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r no período de julho de 1994 a junho de 1995 de acordo com o artigo 21 §2º da Lei nº 8.880/94; **INPC** de julho de 1995 a abril de 1996 conforme artigo 8º da M.P. nº 1398/96; IGP-DI a partir de maio de 1996 por força da M.P. nº 1480/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98; **INPC** a partir de fevereiro de 2004, M.P. nº 167 de 19.2.2004.

Portanto, nesse porém, não deve prevalecer a sentença de primeira grau.

A liquidação de sentença deverá respeitar os índices a seguir expostos.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos

débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Nos demais períodos, deve obedecer aos índices previstos na Resolução 561/07 do E. Conselho da Justiça Federal.

O INSS é isento do recolhimento de custas processuais.

Deixo de condenar as partes em verba honorária em face da sucumbência recíproca, forte no disposto no artigo 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos da fundamentação supra dou parcial provimento à remessa oficial, para julgar parcialmente procedente o pedido.

São Paulo, 05 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.086533-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : HELENA DE MATTOS FERRAZ

ADVOGADO : NILSON AGOSTINHO DOS SANTOS e outros

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CARMEN FRANCHITO ROSIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 91.00.00062-0 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação proposta em 25.06.1991, que tem por objetivo a revisão de benefício previdenciário aplicando-se a Súmula 260 do extinto TFR. Alega a autora que recebe pensão por morte originada de aposentadoria de seu marido e que, sobre o benefício originário, não foi aplicada a integralidade no primeiro reajuste com conseqüências para o valor de seu benefício.

De início, o Juízo de primeiro grau julgou extinta a ação sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir tendo em vista que a autora é pensionista de empregado da FEPASA, ou seja, recebe complementação de aposentadoria, ou seja, mesmo que o INSS pague incorretamente o benefício, não teria a autora prejuízo.

A sentença foi reformada tendo esse E. Tribunal afirmado que a FEPASA não era parte na ação e, se fosse o caso, deveria a FEPASA cobrar os valores pagos a maior da autora.

Nova sentença foi prolatada (fls. 78/84) julgando procedente a ação, mas autorizando a compensação com valores já pagos pela FEPASA.

O INSS apelou pugnando pela reforma integral da sentença.

A autora apelou alegando que o V. Acórdão que anulou a primeira sentença foi desrespeitado, ou seja, não é possível exigir compensação com os valores pagos pela FEPASA.

Reexame necessário interposto.

Decorrido o prazo para contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

A parte autora é beneficiária de pensão por morte em decorrência de aposentadoria de seu marido que era empregado da FEPASA.

Efetivamente, conforme aduz a parte autora em seu recurso não é mais possível, em face de preclusão da matéria, se exigir a compensação dos valores pagos pela FEPASA com os valores reclamados pela parte autora, razão pela qual deve ser dado provimento ao recurso da autora.

Por outro lado, embora a aplicação da súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos na aposentadoria do marido da autora, com repercussão em seu benefício, esteja de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais é necessário esclarecer alguns pontos.

De início, deixar claro que a súmula 260 que determinou a aplicação da integralidade no primeiro reajuste do benefício da aposentadoria do marido da autora, com repercussão em sua pensão, cessou em março de 1989 e, a partir de então, o benefício foi recuperado pelo art. 58 ADCT.

Nesse sentido vale citar:

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO - AC 97030009620 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 354521 - JUIZ ALEXANDRE SORMANI - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO (...) *As diferenças eventualmente devidas em razão da aplicação da primeira parte da Súmula 260 do ex-TFR, abrangem tão-somente o período de 29 de dezembro de 1987 a 4 de abril de 1989, estando prescritas todas as diferenças anteriores a este interregno. 10. Inaplicável ao caso em apreço a segunda parte do enunciado da súmula 260 do TFR, porque tomadas pela prescrição as eventuais diferenças havidas. (...).*

Portanto as diferenças devidas abrangem o período que se inicia na data de início do benefício da autora até 4 de abril de 1989.

De igual forma, dou parcial provimento ao reexame necessário para que os consectários legais que incidirão sobre os atrasados estejam de acordo com a jurisprudência pacífica desse E. Tribunal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os demais períodos devem respeitar os índices estipulados na Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal. Goza a Autarquia de isenção de custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, artigo 24-A da Lei 9.028/95 e por fim artigo 8º, § 1º da lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 *caput* do CPC, dou provimento ao recurso da parte autora, nego seguimento ao recurso do INSS e dou parcial provimento ao reexame necessário, na forma da fundamentação. Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.000102-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : ADELINA AIDA

ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CATIA CORREA MIRANDA MOSCHIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.15.00018-5 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária proposta em 30.6.1992, cujo pedido cinge-se à revisão de benefício previdenciário de forma que seja aplicado o artigo 58 do ADCT levando em consideração o salário mínimo correspondente ao último salário de contribuição utilizado no período básico de cálculo.

A sentença julgou improcedente a demanda.

Em sua apelação a parte autora se insurge contra a sentença, postulando pela total procedência do pedido constante da inicial.

Após contrarrazões, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

O artigo 58 do ADCT dispõe:

Art. 58 - Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. (grifo meu)

Desta forma, observa-se que o pedido da parte autora não deve ser acolhido, uma vez que o critério para correção do benefício em número de salários mínimos é realizado na data de sua concessão, que no presente caso se deu em 1.6.85, não existindo previsão legal para a revisão em período diverso, como o pleiteado na inicial, razão pela qual a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.018045-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : IDA CARESSATO PAGANINI e outros

: JOAO MARTINELLI FILHO

: JOSE LAERTE ARTIOLLI

: MARIA ROZATTI MASCHIA

: WALTER DELAMURA

ADVOGADO : AGUINALDO DE BASTOS e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 96.00.00243-2 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta em 17.12.1996, cujo pedido cinge-se à aplicação do índice ORTN/OTN no benefício dos autores.

A sentença prolatada julgou procedente o pedido condenando o réu a proceder a revisão dos valores dos salários-de-benefício dos autores mediante correção monetária dos salários-de-contribuição dos doze últimos meses, utilizando-se dos índices de variação das ORTN/OTN, revisando os reajustes da renda mensal inicial, arcando com as diferenças apuradas.

A parte autora recorreu alegando que a sentença não assegurou o requerido na inicial, a saber, a revisão dos valores dos salários-de-benefício mediante correção monetária dos salários-de-contribuição, que procedem os doze últimos, segundo os índices de variação das ORTN/OTN.

O INSS de igual forma recorreu, pugnando pela reforma integral da sentença.

Declaro interposto o reexame necessário.

Decorrido o prazo para apresentar contra-razões, os autos fora remetidos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

Indefiro o pedido de desistência da Ação, formulado na petição de fl. 93, pelo segurado João Martinelli Filho. Não há como desistir da ação após a sentença. Na hipótese de litispendência a sentença, em relação ao citado segurado, será inexecutível.

Inicialmente, imperioso observar a data de início dos benefícios e a espécie destes. A autora Ida Caressato Paganini recebe aposentadoria por tempo de serviço com data de início em 12.12.1983; o autor João Martinelli Filho é beneficiário de aposentadoria especial com data de início em 12.5.1987; José Laerte Artioli percebe aposentadoria especial com data de início em 6.5.1983; Maria Rozatti Maschia, beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço com data de início em 30.12.1982 e Walter Delamura, beneficiário de aposentadoria especial com data de início em 2.2.1988.

Com o advento da Lei 6.423/77, que introduziu a ORTN no nosso mundo jurídico, o índice de correção monetária passou a ser o previsto em lei e não o fixado pelo Executivo. A Jurisprudência consolidou-se pela utilização da ORTN/OTN como critério de correção monetária dos 24 primeiros salários-de-contribuição. A respeito, temos a súmula nº 07, do TRF 3ª Região, e a súmula 02, do TRF 4ª Região.

Desta forma, a sentença deve ser reformada apenas para que conste que a revisão dos benefícios percebidos pelos autores será pela aplicação do índice ORTN/OTN dos salários-de-contribuição precedentes aos doze últimos, ou seja, os vinte e quatro primeiros salários-de-contribuição.

Todavia, a verba honorária e os consectários legais que incidirão sobre os atrasados devem estar de acordo com a jurisprudência pacífica desse E. Tribunal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao

precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os demais períodos devem respeitar os índices estipulados na Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal.

Condene o INSS a pagar, a título de verba honorária, 10% do valor da condenação, de acordo com a súmula 111 do E. STJ.

Goza a Autarquia de isenção de custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, artigo 24-A da Lei 9.028/95 e por fim artigo 8º, § 1º da lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento ao recurso da autora e à remessa oficial, na forma da fundamentação.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.023253-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS PEREIRA VIANNA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AMANCIO ANDRE DA SILVA

ADVOGADO : DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro

No. ORIG. : 93.00.38278-0 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença, fls. 36/41, que julgou procedente a demanda.

Existente remessa oficial.

Em sua apelação (fls. 44/46) o INSS se insurge contra a sentença, postulando pela reforma total desta. O autor apresentou recurso adesivo (fls. 51/55) pugnano pela reforma da sentença apenas em relação a tópico que teria sido julgado de forma *ultra petita*, a saber, em relação ao limite ao salário-de-contribuição. Em suas contra-razões, o INSS alegou que não há previsão legal para o recurso adesivo do autor, tendo em vista que a sentença foi totalmente procedente.

Os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

De início, importa salientar que a sentença de primeiro grau apreciou matéria, em parte, divorciada do pedido do autor, razão pela qual é *extra-petita*. Efetivamente, a questão relativa ao teto do salário de benefício não é objeto da presente Ação. Por outro lado, por não haver necessidade de dilação probatória é possível o julgamento da Ação com fundamento no disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

Passo a apreciar o recurso do INSS e o reexame necessário.

Pleiteia a parte autora a revisão do seu benefício com a aplicação do artigo 58 do ADCT. É beneficiário de aposentadoria especial com data de início em 28.5.1991. Desta forma, o pedido de revisão não procede, uma vez concedido após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Neste sentido foi editada a Súmula 687 do Colendo Supremo Tribunal Federal: "*A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988*".

Com relação ao pedido de revisão apurando-se a média dos 36 últimos salários-de-contribuição, o pedido também não procede. De acordo com o artigo 145, da Lei nº 8.213/91, "*Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei*".

Desta forma, da leitura de referido artigo, nota-se que os benefícios concedidos após 5.4.91 já foram calculados com base no disposto na Lei 8213, ou revisados computando os últimos 36 salários-de-contribuição do autor. Assim, também neste ponto a sentença deve ser reformada.

Observo que o cálculo apresentado pelo segurado, fl. 10, não está de acordo com o rol de salários de contribuição juntado aos autos (fls. 8 e 9). Especificamente, no que se refere aos meses de fevereiro, março e abril de 1991, ocasião em que o segurado recolheu como autônomo, não restou provado se o fez respeitando a legislação de regência. Como se filiou ao sistema antes da Lei nº 9.876/99 deveria respeitar os interstícios para poder chegar a contribuir por classe superior ou, ao menos, iniciar os recolhimentos na classe adequada às normas da época. Cabe ao Autor o ônus de provar o alegado em sua exordial. Nada fez, isto é, aplica-se ao caso o previsto no artigo 333-I do Código de Processo Civil. Desta forma, a sentença deve ser anulada em sua integralidade, ficando, assim, prejudicada a análise do recurso adesivo da parte autora.

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 515, § 3º e 557 do CPC, dou provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação. Deixo de condenar a parte em custas e honorários pois beneficiária da Justiça Gratuita.

Int.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.028127-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : MARIA ROSINA PESCE DE ARRUDA

ADVOGADO : LUCIANA DIRCE TESCH P RODINI e outros

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 96.00.00006-1 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença, fls. 28/32 e 35, que julgou parcialmente procedente a ação para condenar o INSS a reajustar o benefício da Autora, pensão por morte, com DIB em 08.04.1987, respeitando a equivalência em salários mínimos que correspondiam ao valor do benefício na data de sua concessão, mesmo após a edição da Lei nº 8213/91. Requer também a retroação da legislação mais benéfica, ou seja, a Lei nº 9.025/95 para que seu benefício seja majorado para o correspondente a 100% do salário de benefício.

A sentença julgou parcialmente procedente a Ação acolhendo a equivalência salarial.

Condenou também o INSS no pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 15% dos atrasados até a data da sentença, acrescidos de um ano de parcelas vincendas.

Em sua apelação o INSS se insurge contra a sentença, postulando pela total improcedência do pedido constante da inicial. A parte autora, igualmente recorre pugnando pela total procedência.

Com as contrarrazões, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

Declaro interposto o reexame necessário.

Justiça gratuita deferida.

É o relatório.

Passo a decidir.

Com razão o INSS. Não há como vincular ao salário mínimo os benefícios concedidos após a entrada em vigor da Lei nº 8213/91. Cuida-se de matéria absolutamente pacífica nos Tribunais, como se pode observar:

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO - AR 97030373798 - AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 491 JUIZA MARIANINA GALANTE - TERCEIRA SEÇÃO - j. em 02.02.2009 (...) O artigo 58 do ADCT, estabeleceu a forma de reajuste de benefícios, a ser implantada, sete meses após sua vigência, restabelecendo o seu valor real. A partir daí, deveriam voltar a expressar em salários mínimos, o valor que possuíam à época de sua concessão, até a eficácia da Lei nº 8.213/91. Com a implementação do plano de benefício e custeio, passaram a vigorar as regras nele estabelecidas, em matéria de reajustes, sem que tenham autorizado a manutenção da equivalência salarial (art. 41 da Lei nº 8.213/91). (...)

Da mesma forma, no que se refere à retroatividade da lei mais benéfica, igualmente não pode prevalecer a tese defendida pela parte autora. A lei de regência dos benefícios previdenciários é sempre a da época do fato gerador. Nesse sentido:

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1255723 DÉCIMA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO (...) CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGOS 5º, INCISO XXXVI, E 195, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PENSÃO POR MORTE. ARTIGO 75 DA LEI Nº

8.213/91. LEI Nº 9.032/95. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O Plenário da Excelsa Corte consagrou paradigma no sentido de que se afigura ineficaz a retroatividade da regra preconizada no artigo 75 da Lei n. 8.213/91 para o efeito de recálculo de pensão por morte concedida anteriormente à correspondente alteração promovida pela Lei nº 9.032/95. 2. Agravo interno não provido.

Deixo de condenar a Autora em custas e honorários advocatícios pois beneficiária de Justiça Gratuita. Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e nego seguimento ao recurso da parte autora, na forma da fundamentação.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2009.
OMAR CHAMON
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.035986-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GALILEO EXPOSITO CARMONA

ADVOGADO : JOANY BARBI BRUMILLER e outros

CODINOME : GALILEU EXPOSITO CARMONA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SUMARE SP

No. ORIG. : 93.00.00073-7 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação, que objetiva a revisão dos valores pagos ao autor a título de abono anual, no mês de dezembro dos anos de 1988 e 1989, nos termos do artigo 201, § 6º, da Constituição da República e aplicação dos índices de 26,05% e 2,43% referentes à URP de fevereiro/89 e março/89 respectivamente. Em sentença, o MM. Juiz *a quo*, condenou o INSS à revisão do benefício de Galileo Expolito Carmona pelo recálculo de sua RMI com os 36 últimos salários corrigidos de acordo com o art. 202 da CF/88, mantendo a equivalência em salários mínimos nos termos do art. 58 do ADCT, bem como o pagamento das diferenças referentes ao mês de junho de 1989 relativas ao salário mínimo de Ncz\$ 120,00 e expurgos inflacionários. O réu foi condenado, ainda, no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00.

O réu, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, aduzindo preliminarmente que a mesma extrapolou os limites do pedido e no mérito que não há direito adquirido aos expurgos inflacionários uma vez que a Previdência Social já procedeu administrativamente a revisão dos benefícios de acordo com o art. 58 do ADCT, que após o advento da Lei 8.213/91 os benefícios não mais seriam vinculados ao salário mínimo.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

Declaro interposto o reexame necessário.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

De início, defiro o pedido de concessão da gratuidade da justiça, formulado na exordial e não apreciado.

Cumpra, de início, verificar a nulidade da sentença recorrida. O estatuto processual civil preceitua que o Juiz deve decidir a lide nos exatos limites em que houver sido promovida (art. 128 do CPC), sendo-lhe vedado proferir sentença, a favor ou contra a parte autora, de natureza diversa da requerida na preambular e, acresça-se, também, aquém do que lhe foi demandado (fls. 460 do CPC).

Assim, no feito "sub examine", o juízo singular deveria ter exarado a sentença acolhendo ou rejeitando, total ou parcialmente, os pedidos formulados pela parte autora (art. 459 do CPC), de sorte que, no caso em tela, desde que a sentença não exauriu a prestação jurisdicional, ao julgar pedidos não contidos na inicial, necessita ser declarada nula, para todos os efeitos jurídicos (art. 458 do CPC).

Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão exclusivamente de direito, portanto, em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA

PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada *citra petita*, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial. 2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou a quem do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente. 3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e *citra petita*, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ). 4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo. (...) *omissis*. 17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida." (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385).

Passo ao exame de mérito.

Pois bem. A questão referente à gratificação natalina restou, há muito, pacificada nesta Corte, sob o entendimento de que devem ser observadas as regras do comando constitucional insculpido no art. 201, § 6º, da CR/88 (na redação anterior à EC nº 20/98), segundo o qual "a gratificação natalina dos aposentados e pensionistas terá por base o valor dos proventos do mês de dezembro de cada ano", considerando a sua auto-aplicabilidade, não necessitando, assim, de norma regulamentadora para sua plena eficácia, conforme, reiteradamente, decidido pelo E. STF, in verbis:

"CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - VALOR MINIMO DO BENEFICIO - FONTE DE CUSTEIO - CF, ART. 195, PAR. 5. - APLICABILIDADE IMEDIATA DA NORMA INSCRITA NO ART. 201, PARAGRAFOS 5. E 6., DA CARTA POLITICA - PRECEDENTES (PLENÁRIO E TURMAS DO STF) - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se, de modo unânime e uniforme, no sentido da auto-aplicabilidade das normas inscritas no art. 201, pars. 5. e 6., da Constituição da Republica. - A garantia jurídico-previdenciária outorgada pelo art. 201, paragrafos 5. e 6., da Carta Federal deriva de norma provida de eficácia plena e revestida de aplicabilidade direta, imediata e integral. Esse preceito da Lei Fundamental qualifica-se como estrutura jurídica dotada de suficiente densidade normativa, a tornar prescindível qualquer mediação legislativa concretizadora do comando nele positivado. Essa norma constitucional - por não reclamar a interpositio legislatoris - opera, em plenitude, no plano jurídico, todas as suas virtualidades eficaciais, revelando-se aplicavel, em consequencia, desde a data da promulgação da Constituição Federal de 1988. - A exigência inscrita no art. 195, par. 5., da Carta Política traduz comando que tem, por destinatario exclusivo, o próprio legislador ordinário, no que se refere a criação, majoração ou extensão de outros benefícios ou serviços da seguridade social."

(RE-AgR nº 151106/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 28/9/93, DJ 26/11/93, pág. 25516)

Ainda:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO . - PREVIDENCIA SOCIAL. - BENEFICIO MINIMO. - GRATIFICAÇÃO NATALINA. E PACIFICA A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, NAS TURMAS E NO PLENÁRIO, SEGUNDO A QUAL SÃO APLICAVEIS, A PARTIR DE 05 DE OUTUBRO DE 1988, DATA DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, AS NORMAS DOS PARAGRAFOS 5. E 6. DE SEU ART. 201, "IN VERBIS": "NENHUM BENEFICIO QUE SUBSTITUA O SALARIO DE CONTRIBUIÇÃO OU O RENDIMENTO DO TRABALHO DO SEGURADO TERA VALOR MENSAL INFERIOR AO SALARIO-MINIMO", (PARAGRAFO 5.); "A GRATIFICAÇÃO NATALINA DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS TERA POR BASE O VALOR DOS PROVENTOS DO MES DE DEZEMBRO DE CADA ANO" (PARAGRAFO 6.). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."

(RE-AgR nº 157035/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 09/11/93, DJ 15/4/94, pág. 8067).

A matéria restou sumulada nesta Corte, nos seguintes termos:

"O artigo 201, parágrafo 6º, da Constituição da República tem aplicabilidade imediata para efeito de pagamento de gratificação natalina dos anos de 1988 e 1989." (verbete 13)

A partir de dezembro de 1990, em face da edição da Lei nº 8.114/90, o INSS passou a depositar o abono natalino com base no valor do benefício naquele mês, e não pela média do total percebido durante o ano, nada sendo devido ao pólo ativo, portanto, além das diferenças referentes às gratificações referentes a 1989.

No tocante à URP de fevereiro de 1989, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido de que os beneficiários da Previdência Social não têm direito ao reajuste mensal de 26,05% e de 2,43% ("Plano Verão"), instituído pelo Decreto-Lei nº 2.335/87, em razão da incidência da Lei nº 7.730, de 31/01/1989.

Portanto, não é devido o reajuste de 26,05% e de 2,43%, porque a Lei nº 7.730/89 extinguiu a URP de fevereiro de 1989, e conseqüentemente a referente a março/89, antes que se configurasse qualquer hipótese de direito adquirido.

Este entendimento foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

PREVIDENCIÁRIO . BENEFÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ORTN/OTN. INPC. URP DE FEVEREIRO DE 1989.- Indevida a reposição de 26,05% referente à URP de fevereiro de 1989.(REsp nº 242809/SP, QUINTA TURMA, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 18/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 197);

Não há direito adquirido ao reajuste de benefícios previdenciários pelo índice da URP de fevereiro de 1989 (26,05%) e da URP de abril e maio de 1988, salvo, quanto a este, a fração de 7/30. (Precedentes.) (RESP 297704/PE, 5ª Turma, Relator Min. FELIX FISCHER, j. 04/06/2002, DJ 01/07/2002, p. 00373);

Indevido o índice de 26,05% referente à URP de fevereiro de 1989, no reajuste dos benefícios previdenciários. (RESP nº 193316/SP, SEXTA TURMA, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 14/12/1999, DJ 05/06/2000, p. 229).

Este egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região também já decidiu nesse sentido, conforme se verifica da seguinte ementa:

Os beneficiários da Previdência Social não têm direito aos reajustes de 26,05% e 2,43%, relativos à URP de fevereiro e março de 1989, porque a Lei 7730, de 31.01.89, que revogou o Decreto-Lei 2335/87, entrou em vigor antes do transcurso do período aquisitivo do direito pleiteado (STF, ADIn nº 694-DF).

(AC nº 465195/SP, 5ª TURMA, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, j. 24/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 460).

Passo a apreciar o reajuste em face do salário mínimo de 1989. Quando da aplicação da equivalência salarial do artigo 58 do ADCT, da CF/88, em 1989, a autarquia previdenciária utilizou o salário-mínimo no valor de NCz\$ 81,40, em cumprimento ao disposto na Portaria 4490/89.

Contudo, a jurisprudência já sedimentou o entendimento no sentido de ser devida a aplicação do salário mínimo de NCz\$120,00, segundo alteração perpetrada pela Lei nº 7789/89.

Nesse sentido:

TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL - 274442

UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA - Fonte DJU DATA:21/05/2002 PÁGINA: 715 - Relator(a) JUIZ ANDRE NEKATSCHALOW

Ementa PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. PREVIDENCIÁRIO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. INTERESSE PROCESSUAL. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. COMPETÊNCIA. EFICÁCIA DA SENTENÇA. COISA JULGADA. ISONOMIA. BENEFÍCIOS. SALÁRIO MÍNIMO. JUNHO DE 1989. NCZ120,00. IMPOSTO SOBRE A RENDA. RESPONSABILIDADE CIVIL. MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. I-Em ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal relativa ao reajuste de benefícios previdenciários em junho de 1989, considerando-se o salário mínimo como equivalente a NCz\$120,00 (cento e vinte cruzados novos), encontram-se preenchidas as condições da ação. ... VIII-No mérito, a jurisprudência é iterativa no sentido de que o reajuste dos benefícios previdenciários em junho de 1989 deve considerar o salário mínimo de NCz\$120,00 (cento e vinte cruzados novos). Precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do Superior Tribunal de Justiça."

De fato, à época (1989), o critério de reajustamento utilizado pelo INSS estava em desacordo com o ordenamento jurídico, merecendo a intervenção do Judiciário.

No entanto, no período em que o artigo 58 do ADCT ainda possuía eficácia, os benefícios previdenciários eram atualizados a cada alteração do salário mínimo, fazendo com que a equivalência salarial fosse, repetidamente, revisada. Dessa forma, é possível concluir que o prejuízo causado aos beneficiários do RGPS cingiu-se ao mês de junho de 1989. Acolho parcialmente o reexame necessário para adequar os consectários aplicáveis às parcelas em atraso ao entendimento desse E. Tribunal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os demais períodos devem respeitar os índices estipulados na Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal.

Deixo de condenar as partes em verba honorária em face da sucumbência recíproca, forte no disposto no artigo 21 do Código de Processo Civil.

Tendo em vista que há notícias de que o INSS, administrativamente, pagou as diferenças relacionadas ao abono de 1989 e 1990 resta autorizada a compensação com eventuais pagamentos efetivados na via administrativa.

Nos termos artigo 557, do CPC dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para com fundamento no art. 515, § 4º do Código de processo Civil, anular a sentença e conhecer o pedido do autor, para negar provimento quanto à revisão do benefício e condenar o INSS ao pagamento dos abonos natalinos de 1988 e 1989 e diferença relativa ao pagamento do benefício, no mês de junho de 1989.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.048473-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ CONSOLINO BORTOLETO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 97.00.00010-3 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária proposta em 28.1.1997, que tem por objetivo a averbação de período exercido sem registro em CTPS.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o período de 1.3.1959 a 5.2.1961 exercido pelo segurado na função de padeiro, e condenou o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, pagando as diferenças atualizadas pelos índices do IRSM e acrescidas de juros moratórios de 6% ao ano a partir da citação. Isentou o réu das custas do processo, mas o condenou ao pagamento de honorários em 10% do valor da condenação.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com as contrarrazões os autos foram remetidos a este Tribunal.

Declaro interposto o reexame necessário.

Dispensada a revisão, na forma do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

No que concerne ao tempo de contribuição, algumas reflexões precisam ser feitas. Tendo em vista que o responsável tributário pela arrecadação e recolhimento das contribuições previdenciárias é o empregador ou o tomador de serviços, presumem-se as contribuições realizadas pelo empregado, empregado doméstico e, desde a edição da Lei nº 10666/03, do segurado individual autônomo que presta serviços à pessoa jurídica. Nesse sentido, vale citar:

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 331748 - Processo: 200100938768 UF: SP - QUINTA TURMA - Data da decisão: 28/10/2003 - FELIX FISCHER (...) PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMPREGADA DOMÉSTICA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. I - A legislação atribuiu exclusivamente ao empregador doméstico, e não ao empregado, a responsabilidade quanto ao recolhimento das contribuições previdenciárias (ex vi do art. 30, inciso V, da Lei nº 8.212/91). II - A alegada falta de comprovação do efetivo recolhimento não permite, como consequência lógica, a inferência de não cumprimento da carência exigida.

No presente caso, alega o segurado ter exercido atividade urbana sem registro em CTPS no período de 1.3.59 a 5.2.61, como padeiro na empresa de Joaquim de Souza Bajouco e seu sucessor Antonio de Souza. Analisando os documentos carreados aos autos, verifico que o segurado apresentou justificativa administrativa (fls. 14/53). Dentre os documentos apresentados, observa-se ficha (fl. 41) na qual consta a data de admissão do segurado na função de padeiro em 1.3.1959. Ademais, foram ouvidas duas testemunhas (fls. 48/49).

Em juízo, foi colhido o depoimento pessoal do autor (fl.73). Desta feita, tendo em vista o conjunto probatório colacionado aos autos, restou comprovado o trabalho exercido pelo segurado como padeiro no período de 1.3.59 a 5.2.61.

Todavia, dou parcial provimento ao reexame necessário para que a verba honorária e os consectários legais que incidirão sobre os atrasados esteja de acordo com a jurisprudência pacífica desse E. Tribunal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os demais períodos devem respeitar os índices estipulados na Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal.

Condeno o INSS a pagar, a título de verba honorária, 10% do valor da condenação, de acordo com a súmula 111 do E. STJ.

Goza a Autarquia de isenção de custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, artigo 24-A da Lei 9.028/95 e por fim artigo 8º, § 1º da lei 8.620/92.

Pelo exposto, nego seguimento a apelação e ao reexame necessário, com base na fundamentação.

São Paulo, 05 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.048486-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA SAMPAIO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 97.00.00067-9 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido na ação previdenciária para declarar atividade especial os períodos laborados pela autora, de 01.08.1961 a 28.08.1969 e de 20.03.1970 a 03.08.1972. Houve condenação em custas e honorários advocatícios.

Em suas razões de inconformismo, pleiteia o INSS a desconsideração do Laudo Pericial como prova.

Contrarrazões do INSS à fl. 182/189.

Declaro interposto o reexame necessário.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor o reconhecimento e conversão de atividade especial em tempo de serviço comum, a fim de que somados os períodos pleiteados com os incontroversos, seja o réu condenado a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, ou CTPS, em se tratando de enquadramento em razão da atividade profissional.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Em 02/06/98, o Ministério da Previdência Social, expediu a Ordem de Serviço n.º 600 com o intuito de disciplinar os procedimentos a serem adotados quanto ao enquadramento, conversão e comprovação do exercício de atividade especial; dispôs no que toca à prova da exposição a agentes nocivos; a necessidade de emissão de formulário (antigo SB-40) pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico expedido por médico ou engenheiro de segurança do trabalho, bem como regulamentou, quanto à soma do tempo de trabalho, exercido em qualquer época, sob condições especiais, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho comum, desde que o direito tivesse sido adquirido até 28.05.98. Após, sobrevieram, as alterações das Ordens de Serviço INSS/DSS n.ºs 612/98 e 623/99.

In casu, a controvérsia posta a deslinde não diz com a natureza especial da atividade de tecelã, eis que expressamente prevista no item 2.3.4 do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, mas com a prestação do serviço, de forma direta, pelo apelado, na condição de contribuição individual / autônomo, durante o período de 1º de julho de 1980 a 31 de janeiro de 1985.

Como é cediço, a redução do tempo previsto para a obtenção de aposentadoria especial tem em vista amparar o trabalhador, por conta da exposição a agentes agressivos capazes de causar prejuízo de monta à sua saúde ou integridade física. Nesse passo, não vislumbro qualquer óbice, a priori, à caracterização de exercício de atividade especial também pelo empresário, em vista da possibilidade de, como pessoa física, prestar o trabalho inquinado de penoso, insalubre ou perigoso. Para tanto, porém, é necessária a prova de que o segurado tenha exercido, de forma direta, a atividade, ainda que conte com auxílio de empregados, ou seja, nessa última hipótese o trabalho deve ser prestado também pelo empresário, e não somente com a intermediação de empregados sujeitos à sua subordinação.

A jurisprudência desta Corte não se mostra em sentido diferente:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CANTEIRO. SEGURADO AUTÔNOMO. CARACTERIZAÇÃO. INVIABILIDADE, NA ESPÉCIE.

I - Até a edição da Lei nº 9.032, de 29.4.1995, a comprovação do exercício de atividade ESPECIAL era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo artigo 295 do Decreto nº 357/91, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo artigo 292 do Decreto nº 611/92, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

II - Após a Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva comprovação da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao art. 57, § 4º, da Lei nº 8.213/91.

III - Por força da edição do Decreto nº 4.827/2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99 - Regulamento da Previdência Social -, "As regras de conversão de TEMPO de atividade sob condições especiais em TEMPO de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" - art. 70, § 2º ¾, não mais subsistindo, a partir de então, as Ordens de Serviço nºs 600 e 612, ambas de 1998.

IV - A partir da edição do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99.

V - In casu, a controvérsia posta a deslinde não diz com a natureza ESPECIAL da atividade de canteiro, eis que expressamente prevista no item 2.3.4 do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 83.080/79, mas com a prestação do serviço, de forma direta, pelo apelado, na condição de CONTRIBUIÇÃO INDIVIDUAL ¾ autônomo ¾, durante o período de 1º de julho de 1980 a 31 de janeiro de 1985.

VI - A redução do TEMPO previsto para a obtenção de aposentadoria ESPECIAL tem em vista amparar o trabalhador, por conta da exposição a agentes agressivos capazes de causar prejuízo de monta à sua saúde ou integridade física; nesse passo, é de se reconhecer não existir qualquer óbice, a priori, à caracterização de exercício de atividade ESPECIAL também pelo autônomo, em vista da possibilidade de, como pessoa física, prestar o trabalho inquinado de penoso, insalubre ou perigoso.

VII - Para tanto, é necessária a prova de que o segurado tenha exercido, de forma direta, a atividade, ainda que conte com auxílio de empregados, ou seja, nessa última hipótese o trabalho deve ser prestado também pelo autônomo, e não somente com a intermediação de empregados sujeitos à sua subordinação.

VIII - Os elementos carreados aos autos não são suficientes ao objetivo pretendido, pois o apelado logrou demonstrar sua condição de titular da firma individual "João da Cruz Binotto", com obtenção de licença para a profissão de canteiro, deferida pela Prefeitura do Município de Salto/SP em 1º de julho de 1980 e encerrada em 26 de setembro de 1985, período em que recolheu os impostos municipais comprovados no feito.

IX - Esses, porém, foram os únicos documentos trazidos à colação para amparar a pretensão do autor, observando-se que no procedimento administrativo de que resultou a concessão da aposentadoria comum não há, igualmente, qualquer peça a ser aproveitada a fim de fazer prova de que prestava diretamente o trabalho de canteiro.

X - É de se aplicar, portanto, a disciplina prevista para as hipóteses de feitos versando sobre demonstração de trabalho por prova indiciária, corroborada por depoimento testemunhal, vedada a exclusividade desta com tal objetivo, nos expressos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

XI - Em virtude da ausência ao menos de início de prova documental, é de se ter por inviável o reconhecimento do exercício, pelo apelado, da atividade ESPECIAL alegada na exordial, do que decorre, por conseqüência, a impossibilidade de conversão da aposentadoria por TEMPO de serviço deferida na via administrativa para a aposentadoria ESPECIAL pleiteada na presente ação.

XII - Apelação provida para julgar improcedente o pedido.

95.03.058892-8 - DJU DATA:23/06/2005 PÁGINA: 479, JUIZA MARISA SANTOS, TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - NONA TURMA

E, no caso, os elementos dos autos não se mostram suficientes ao objetivo pretendido. Como podemos verificar nos documentos anexos à petição inicial, a autora era uma das sócias da empresa em que consta ter trabalhado como tecelã, cujo laudo pericial demonstra mais de 40 postos de trabalho, não demonstrando que a autora trabalhasse diretamente na atividade de tecelã.

O único documento que atesta que a autora trabalhou, por todo o período, em atividades especiais provavelmente foi subscrito por empregada da própria autora o que faz com que seja analisado com as reservas necessárias. No caso em tela seria necessário que a autora trouxesse, ao menos, outras provas tais como fotografias da época ou testemunhas idôneas. Cabe ao autor provar o alegado em sua exordial. Entendo que, no caso presente, que não restou adequadamente provado que a autora trabalhou, de forma permanente, em atividade insalubre.

Vale destacar que o fato do INSS ter negado o reconhecimento do tempo especial em face de outros motivos, não retira do Poder Judiciário o poder-dever de apreciar, em sua totalidade, a legalidade do ato administrativo objeto da presente Ação.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para julgar improcedente o pedido aduzido na inicial. Condene a parte autora no pagamento de

custas e verba honorária que arbitro, forte no parágrafo terceiro do artigo 20 do CPC, em 10% do valor atualizado da causa.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.067134-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CELESTE DE SOUZA PORTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO HENRIQUE DE MORAES

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MARTINS

No. ORIG. : 97.00.00184-7 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o recálculo da renda mensal inicial, sem a imposição de teto no salário-de-benefício, bem assim a aplicação do índice de 130,3616% no mês de maio de 1992, sobreveio sentença de procedência do pedido, submetida ao reexame necessário, com a condenação da autarquia ao recálculo da renda mensal inicial do benefício sem qualquer limitação, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em seu recurso, a parte ré pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Relatados, decido.

É *citra petita* a r. sentença recorrida por não apreciar todo pedido deduzido na petição inicial, ou seja, a aplicação do índice de 130,3616% no mês de maio de 1992.

Embora nula a sentença, não é caso de se restituir os autos à primeira instância, sendo aplicável, à espécie, o art. 515, § 3º, do C. Pr. Civil, por ter sido obedecido o devido processo legal, por isso passo à análise do mérito.

Segundo consta, o Autor recebe Aposentadoria por Tempo de Serviço desde 01/04/1992.

O valor do benefício de prestação continuada era calculado com base no salário-de-benefício, pelo que prescrevia a redação original do art. 29 da L. 8.213/91:

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

..... (omissis)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

Como visto, para obter a renda mensal inicial, o cálculo aritmético leva em conta a correção monetária de todos os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, devendo-se observar o INPC, como critério de atualização, conforme prescreve o art. 31, na sua antiga redação.

Portanto, a legislação previdenciária em momento algum prevê a equivalência da renda mensal inicial com o teto imposto aos salários-de-contribuição (REsp 345.888 PB, Min. Felix Fischer; REsp 256.049 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 182.788 RS, Min. Gilson Dipp).

Para obter a renda mensal inicial, o cálculo aritmético leva em conta a regra do art. 29, § 2º, segundo a qual "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício".

Aqui, o que se veda é que o salário-de-benefício possa ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição, a que se refere o § 5º do art. 28 da L. 8.212/91, reajustável na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

Nesse sentido, orienta-se pacificamente a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO. ART. 29, § 2º, LEI Nº 8.213/91. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE. RECURSO PROVIDO. I - O valor do salário-de-benefício está limitado ao valor máximo do salário-de-contribuição vigente quando da época da sua concessão. Precedentes da Terceira Seção. II - Recurso especial conhecido e provido. (REsp 478.218 SP, Min. Laurita Vaz, DJU, 31.03.03, p. 270; REsp 448.910 RJ, Min. Jorge Scartezzini, DJU, 10.03.03, p. 95; REsp 465.604 SP, Min. Felix Fischer, DJU, 28.04.03, p. 249; REsp 432.060 SC, Min. Hamilton Carvalhido, DJU, 19.02.02, p. 490)"

Não deve prosperar o pedido de reajuste do benefício em razão da perda do seu valor real, considerado o disposto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal, que assegura o reajuste dos benefícios, a fim de preservar-lhes o valor real, conforme critérios definidos em lei.

De acordo com o art. 41 da L. 8.213/91, foi definido o INPC como critério de correção monetária do valor do benefício, para preservação do seu valor real, o qual veio a ser sucedido pelo IRSM, na forma da L. 8.542/92, e o IPC-r, pela L. 8.880/94.

Em seguida, a L. 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996, e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Posteriormente, os benefícios foram reajustados, com o emprego de índices estabelecidos pela L. 9.971/00, MP 2.187-13/01, D. 3.826/01 e legislação superveniente.

Portanto, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp 429.627 RJ, Min. Felix Fischer).

Posto isto, anulo, de ofício, a r. sentença, e com fundamento no art. 515, § 3º, do CPC, julgo improcedente os pedidos; prejudicados a remessa oficial e a apelação da autarquia.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, porquanto se trata de beneficiária da assistência judiciária. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.072754-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO MARQUES TAVARES DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DINIZ JUNIOR

No. ORIG. : 98.00.00012-1 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação ordinária proposta em 07.01.1998, que tem por objetivo a revisão da renda mensal inicial do benefício do segurado, isto é, aposentadoria especial concedida em 28.05.93.

O autor alega que poderia ter requerido a aposentadoria especial na data em que completou 25 anos de serviço em atividades especiais, isto é, em 21.03.1990. Entende, conforme planilha que junta aos autos, que teria direito a renda mensal superior a que percebe atualmente. Requer a revisão.

Justiça gratuita concedida.

A ação foi julgada procedente. O Juízo monocrático entendeu que o autor tem direito à revisão de sua aposentadoria para que o valor da renda mensal inicial seja de 36.533,98, na data do requerimento administrativo.

O INSS recorreu da sentença pugnando pela sua total reforma.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

Entendo que o segurado tem razão, em parte. Não é o requerimento administrativo que faz o direito integrar o patrimônio jurídico do beneficiário da previdência social, mas a implementação de todos os requisitos para a concessão do benefício. Tendo em vista que o autor teria direito à renda mensal inicial mais favorável no ano de 1990, nada impede que seja revisado seu benefício. Evidentemente, os efeitos financeiros, respeitada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas há mais de cinco anos do ajuizamento da ação, iniciam-se na data do requerimento administrativo. O tema é pacífico nos Tribunais Regionais Federais, como se pode observar:

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA QUINTA REGIÃO - Apelação Cível - 365054 - Processo: 200484000079451 UF: RN - Primeira Turma - Data da decisão: 20/04/2006 (...) Encontra-se firmado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, acompanhado por este Egrégio Tribunal, o entendimento de que, preenchidos os requisitos para a aposentadoria antes do advento da Lei nº 7.789/89, que minorou o teto do salário de contribuição para 10 (dez) salários-mínimos, deve prevalecer no seu cálculo o teto de 20 (vinte) salários mínimos consoante disposição da Lei nº 6.950/81, ainda que concedida na vigência da Lei nº 8.213/91. Entendimento perfilhado por esta eg. Turma em julgamento recente, à unanimidade, em caso semelhante. Precedente: (TRF 5ª R. - AC 270228 - (2001.05.00.041618-1) - PE - 1ª T. - Rel. Des. Fed. Francisco Wildo Lacerda Dantas - DJU 19.03.2004 - p. 591) - "Se a norma vigente a época

em que foram preenchidas as condições para a obtenção do respectivo benefício previa o teto de limite de 20 salários mínimos para o salário de contribuição, não cabe a sua redução para 10 salários mínimos, ainda que a norma aplicável à época da concessão preveja novo percentual, sob pena de infração ao princípio do direito adquirido e do ato jurídico perfeito".

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 1263409 - Processo: 200461830010598 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA - Data da decisão: 26/08/2008 JUIZ SERGIO NASCIMENTO PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TETO DE 20 SALARIOS MINIMOS. DIREITO ADQUIRIDO. REUNIÃO DOS REQUISITOS SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 6.950/81. ARTIGO 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. I - Os embargos de declaração servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - O segurado que tenha implementado os requisitos necessários à obtenção de sua aposentadoria antes da vigência da Lei nº 7.789/89, possui direito adquirido ao teto de 20 (vinte) salários mínimos quando do cálculo de sua renda mensal inicial, ainda que a concessão seja efetuada sob a égide da Lei nº 8.213/91. Precedentes do STJ.

Por outro lado, ao contrário do defendido pelo autor e acolhido pela sentença, a nova renda mensal deverá respeitar o teto do salário de benefício, pois o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, há muitos anos, pacificaram a matéria no sentido da constitucionalidade do referido teto.

Deverá também o cálculo respeitar as demais normas que regiam a aposentadoria especial em 21 de março de 1990, mesmo se menos favoráveis ao segurado, ressalvado o valor que recebe atualmente.

Conclui-se que a planilha anexada aos autos não representa o valor da nova renda mensal inicial que deverá ser recalculada em sede de liquidação de sentença.

A liquidação de sentença, quanto às eventuais parcelas em atraso, deverá respeitar os índices a seguir expostos.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os demais períodos devem respeitar os índices estipulados na Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal. Em face da sucumbência recíproca, deixo de condenar as partes em verba honorária, forte no artigo 21 do Código de Processo Civil.

Goza a Autarquia de isenção de custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, artigo 24-A da Lei 9.028/95 e por fim artigo 8º, § 1º da lei 8.620/92.

À vista do referido, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso voluntário do INSS e à remessa oficial para reformar sentença proferida, julgando parcialmente o pedido, nos termos da fundamentação. Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.073000-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVANA MARIA DE O P R CRESCITELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ROBERTO ROSSINI

ADVOGADO : ILDEU JOSE CONTE

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP

No. ORIG. : 96.00.00091-3 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença, fls. 63/69, que julgou procedente o pedido de majoração de coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço, reconhecendo como especiais os períodos de 2.5.1963 a 19.1.1968 e de 22.1.1968 a

5.5.1992. Determinou, ao réu, ainda, que fossem aplicados os índices IRSM e INPC, condenando em custas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação.

Existente remessa oficial.

Em sua apelação o INSS se insurge contra a sentença, postulando pela reforma integral desta.

Com as contrarrazões, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

No que pertine ao tempo exercido em condições especiais, a legislação aplicável é aquela vigente no período em que exercida a atividade prejudicial à saúde ou integridade física do trabalhador, sendo o período laborado passível de conversão em tempo de serviço comum. Nesse sentido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI Nº 6.887/80.

INAPLICAÇÃO DE LEI NOVA ÀS SITUAÇÕES PRETÉRITAS. Conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Impossibilidade, por afrontar a garantia constitucional do ato jurídico perfeito. Precedentes". (RE 135.692, 2ª T, Maurício Corrêa, DJ 22.9.1995)

Consoante disposto no artigo 58 da Lei nº 8213/91, "a relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior, será definida pelo Poder Executivo.". De maneira transitória, por força do artigo 152 da Lei nº 8213/91, até a edição da Lei nº 9.528/97 o rol de atividades e agentes insalubres encontravam-se listadas simultaneamente nos anexos dos Decretos nº 53831, de 25 de março de 1964, e nº 83080, de 24 de janeiro de 1979.

Com a edição da Lei nº 9032, de 28 de abril de 1995, passou a ser vedada a conversão do tempo de serviço comum em especial (§ 5o. do art. 57 da Lei nº 8213/91). Da mesma forma, acabou a presunção de insalubridade ou periculosidade em face somente do exercício de determinada atividade.

Passo a analisar o meio de prova da insalubridade ou da periculosidade.

Ressalvado o posicionamento desse relator, o período de trabalho exercido até a edição da Lei nº 9528/97, isto é, 10.12.97 será comprovado por meio de formulário próprio (SB-40 ou DSS8030), elaborado pela empresa, que atestará o período e local de trabalho e o agente insalubre ou atividade perigosa. A exceção é concernente ao agente ruído que sempre exigiu laudo pericial como prova da insalubridade. Por outro lado, após 10.12.97 será necessária a apresentação de laudo técnico para todos os agentes. Atualmente, esse laudo é o perfil profissiográfico previdenciário. Trata-se de laudo individual elaborado por médico ou engenheiro do trabalho.

Ainda no que diz respeito ao laudo técnico vale frisar que sua extemporaneidade não afasta seu reconhecimento como meio hábil de prova. Presume-se que nos tempos pretéritos a insalubridade era maior que nos tempos atuais, em face do desenvolvimento tecnológico e maior fiscalização.

Cabe, outrossim, verificar desde que data e até quando é possível a conversão de tempo especial em comum.

O INSS defende a tese segundo a qual apenas é possível a conversão de tempo especial em comum a partir de 1980.

Com efeito, importante observar que a Lei nº 6.887/80, a qual acrescentou o § 4º ao art. 9º da Lei nº 5.890/73 previu a possibilidade de conversão de tempo especial em comum. Todavia, nada impede que haja conversão de tempo especial anterior a lei em comum. O que significaria retroatividade da lei seria a revisão de aposentadorias concedidas antes de 1980, posto que tal diploma não disciplinou situações pretéritas, nesse sentido a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

Inaplicável é a lei nova à aposentadoria concedida sob a égide de Lei anterior, se os seus benefícios não foram expressamente estendidos às situações pretéritas, sob a garantia constitucional do ato jurídico perfeito. (RE 110.075, 1ª T, Rafael Mayer, DJ 7.11.1986).

Assim, para os benefícios implantados antes da publicação da Lei nº 6.887/80, não é possível a conversão do tempo especial em comum, sob risco de afronta ao ato jurídico perfeito.

Contudo, esse não é o caso dos autos, uma vez que o segurado, caso tenha efetivamente implementado os requisitos para concessão da aposentadoria por tempo de serviço, o fez sob a égide de legislação que permite a conversão de tempo especial em comum, não importando o tempo em que foi desenvolvida a atividade, pois os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que segurado reuniu os requisitos necessários (Súmula nº 359 - STF).

O artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, em sua redação atual, pacificou a questão ao estabelecer a possibilidade de conversão, em qualquer período, de tempo especial em comum.

Passo a apreciar a tese segundo a qual não é mais possível, desde a edição da Lei nº 9711/98, a conversão de tempo especial em comum.

Inicialmente controversa, com a edição do Decreto nº 4827 de 03/09/2003 a matéria restou pacificada no âmbito da autarquia previdenciária, pois foi alterada a redação do art. 70 do Decreto nº 3048/99, estabelecendo-se que a "caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" e que "as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". Importa ressaltar que nem mesmo o artigo 28 da Lei nº 9711/98 proíbe a conversão de tempo especial em comum após

a edição da citada lei. Portanto, o entendimento segundo o qual referida conversão já não é mais possível, não possui amparo legal e, sequer, é exigido administrativamente pela autarquia.

No concernente à referência aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, firmou-se entendimento de que o uso ou a existência do EPI não elide o direito à aposentadoria especial. Nesse sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento de que o seu uso não elide o reconhecimento do tempo especial, editando, inclusive, a súmula nº 9, *in verbis*: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por derradeiro, cabe analisar se permanece a possibilidade de conversão de tempo especial, em face da periculosidade, para tempo comum, após a edição da Lei nº 9032/95.

A Constituição Federal autoriza a instituição de aposentadoria especial, nos seguintes termos:

Artigo 201 (...) § 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)

Portanto, a princípio, a Constituição Federal não veda o reconhecimento de atividades perigosas como fato gerador de tempo especial, tendo em vista que o termo "integridade física" parece se referir a periculosidade e "saúde" a insalubridade. De alguma forma, a recente introdução dos portadores de necessidades especiais, nesse rol, demonstra a intenção do legislador em trazer de volta a idéia de penosidade que fazia parte dos primeiros textos legislativos que trataram da aposentadoria especial.

Os artigos 57 e 58 da Lei nº 8213/91 também não vedam que a atividade perigosa possa, devidamente comprovada por meio de laudo técnico, ser considerada especial, mormente se considerarmos que o rol do anexo IV do Decreto nº 3.048/99 e também os que o precederam, sempre foram considerados pela jurisprudência e doutrina como exemplificativos.

A jurisprudência não parece afastar-se desse entendimento:

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 842325 - Processo: 200600869519 UF: RJ - SEXTA TURMA - Data da decisão: 21/09/2006 HAMILTON CARVALHIDO (...) É que o fato das atividades enquadradas serem consideradas especiais por presunção legal, não impede, por óbvio, que outras atividades, não enquadradas, sejam reconhecidas como insalubres, perigosas ou penosas por meio de comprovação pericial. 4. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado nº 198).

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 200172010028625 - 5ª Turma - Juiz Rômulo PIZZOLATTI (...) Demonstrado o exercício de atividade perigosa (agente de segurança ferroviária), em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física - risco de morte -, é possível o reconhecimento da especialidade após 28-04-1995.

Passo a analisar o caso presente.

Pleiteia o segurado o reconhecimento dos períodos de 2.5.1963 a 19.1.1968, exercido na Metalúrgica Bronsfer LTDA e de 22.1.1968 a 5.5.1992, exercido na Torque S/A.

Analisando os documentos juntados aos autos, verifico que há formulário (fl. 14), referente ao período de 6.5.63 a 19.1.68, em que se observa que o segurado exerceu a função de meio oficial fundidor em empresa de fundição, derretendo metais, fundindo peças de ferro, bronze, alumínio, lixando as peças com talhadeiras, martelos, rebolos de pedra abrasiva, dentre outros. Tal atividade é considerada especial, conforme Decreto 83.080/79, item 2.5.1.

Foi também juntado formulário referente ao período de 1.5.73 a 5.5.92, em que se verifica que o segurado exerceu a função de montador em indústria metalúrgica, recortando peças com maçarico e as ajustando com lixadeira e ponteia com solda. A atividade pode ser enquadrada como realizada em condições especiais, tendo em vista o disposto no item 2.5.3 do Decreto 83.080/79.

Com efeito, em sua inicial o segurado pleiteia o reconhecimento do período de 22.1.68 a 5.5.92, porém apenas apresentou formulário referente ao período de 1.5.73 a 5.5.92, razão pela qual este período deve ser reconhecido como exercido em condições especiais e neste ponto a sentença deve ser modificada.

Com relação à aplicação do INPC e do IRSM, com razão o INSS. Tendo em vista que o benefício foi concedido em 6.5.1992, ou seja, sob a égide da Lei 8213/91, não observo irregularidade na concessão. A aposentadoria do segurado foi concedida quando não mais vigia o artigo 31 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original, que disciplinava a correção dos salários-de-contribuição de acordo com a variação integral do índice Nacional de Preços ao Consumidor-INPC. A partir de dezembro de 1991, quando da vigência da Lei 8213/91 e seu Regulamento, os critérios para a atualização monetária dos salários-de-contribuição foram os legalmente estabelecidos, na seguinte ordem: INPC, artigo 31 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original; IRSM de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994 consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 c.c. artigo 9º e parágrafo 2º da Lei nº 8.542/92; URV de março de 1994 a junho de 1994 de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r no período de julho de 1994 a junho de 1995 de acordo com o artigo 21 §2º da Lei nº 8.880/94; INPC de julho de 1995 a abril de 1996 conforme artigo 8º da M.P. nº 1398/96; IGP-DI a partir de maio de 1996 por força da M.P. nº 1480/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98; INPC a partir de fevereiro de 2004, M.P. nº 167 de 19.2.2004.

Importa destacar que não se aplica aos benefícios em manutenção o índice integral do IRSM de fevereiro de 1994.

Portanto, também nesse porém, não deve prevalecer a sentença de primeira grau.

Portanto, a sentença deve ser reformada para que sejam reconhecidos como exercidos em condições especiais os períodos de 2.5.1963 a 19.1.1968 e de 1.5.73 a 5.5.1992, bem como para que não seja reconhecida a aplicação dos índices INPC e IRSM no benefício da parte autora.

Dou parcial provimento à remessa oficial para que os consectários legais que incidirão sobre os atrasados estejam de acordo com a jurisprudência pacífica desse E. Tribunal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os demais períodos devem respeitar os índices estipulados na Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal.

Em face da sucumbência recíproca, deixo de condenar as partes em verba honorária, forte no disposto no artigo 21 do Código de Processo Civil.

Goza a Autarquia de isenção de custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, artigo 24-A da Lei 9.028/95 e por fim artigo 8º, § 1º da lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento parcial à apelação do INSS e à remessa oficial, na forma da fundamentação.

Int.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.077926-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE REZENDE

ADVOGADO : CLAUDIO CORTIELHA

No. ORIG. : 97.00.00237-5 5 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 11.11.1997 que objetiva a revisão da aposentadoria por invalidez (DIB 01.02.1991) que teve por benefício originário auxílio-doença concedido em 15.09. 1989.

Em breve síntese, a parte autora requer a correção dos salários de contribuição do auxílio-doença com a necessária repercussão na aposentadoria por invalidez. Requer, de igual forma, o reajuste da aposentadoria com a aplicação do IRSM de fevereiro e março de 1994, conversão do benefício pela URV do 1º dia do mês e reajuste do salário em manutenção pelo IPC-r de setembro de 1994.

A sentença, fls. 45/49, julgou parcialmente procedente o pedido implementando-se o reajustamento integral do salário mínimo em setembro de 1994.

Justiça gratuita deferida a fl. 21.

O INSS apresentou recurso de apelação e a parte autora recorreu adesivamente.

Remessa oficial tida por interposta.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

Não assiste razão ao segurado que é beneficiário de aposentadoria por invalidez com data de início, em 15.9.1989.

De acordo com o artigo 144, da Lei nº 8.213/91, "*todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei*", até 1º de junho de 1992.

Contudo, não há que se falar em ilegalidade praticada pela autarquia ré, uma vez que os benefícios percebidos pelo autor são anteriores ao período de revisão previsto em lei, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade. Não há que se falar em quebra da isonomia, pois as situações não são equivalentes. Para os benefícios anteriores a 5 de outubro de 1988 aplicou-se o disposto no artigo 58 da ADCT e para os concedidos após a Constituição e antes da edição da Lei nº 8213/91, aplicou-se a regra do artigo 144 da Lei nº 8213/91.

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelecia que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

Art. 201: (...) § 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumpra assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas: (...)

II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, §2º, *verbis*:

Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

(...) § 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios de antecipação previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste e o período quadrimestral, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição Federal (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício. Assim, o segurado tinha garantido o direito às antecipações no percentual excedente a 10%, as quais seriam compensadas na data-base.

Desta forma, os resíduos de 10% do IRSM verificados nos meses que compuseram o quadrimestre-base foram incorporados no reajuste efetivado na respectiva competência. A exemplo disso, as antecipações verificadas nos meses de novembro e dezembro foram compensadas quando do reajuste efetivado no mês de janeiro de 1994.

Entretanto, com a edição da Medida Provisória 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8880/94, houve a expressa revogação da Lei nº 8.700/93, bem como do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, culminando, assim, pela extinção do critério de antecipações do percentual excedente a 10% da variação do IRSM, determinando, ainda a conversão do valor nominal do benefício em URV, a partir de 01 de março de 1994. Confira-se:

"Art. 20 - Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observando-se o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente.

II - extraído-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.

(...)

§ 3º - Da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em cruzeiros reais, na competência de fevereiro.

Assim, não causa qualquer ofensa ao direito adquirido do segurado a não inclusão do percentual de 10% referente a janeiro de 1994 e 39,67% em fevereiro de 1994, uma vez que não se aperfeiçoou o lapso temporal necessário, diante da revogação da Lei nº 8.700/93.

A propósito, colaciono o julgado que segue:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - CONVERSÃO EM URV - LEI 8.880/94 - LEI 8.213/91, ARTIGO 41, II - IPC - INPC - REVISÃO - JUROS MORATÓRIOS - ART. 219, DO CPC - ARTS. 1.536, PARÁGRAFO 2º E 1.062, DO CCB - SÚMULA 204/STJ.

- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do artigo 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

- Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.

- Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

- A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes.

- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados pelo seu art. 41, II, fixando-se o INPC e sucedâneos legais como índices revisores dos benefícios. Incabível a aplicação do IPC. Passo a apreciar o pedido relativo à conversão da URV.

O artigo 20, I, da Lei nº 8.880, de 1994, dita que:

"Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 01/03/94, observado o seguinte:

I- dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 a janeiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta lei; e..."

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do TRF da 3ª Região está sedimentada no sentido de que não houve ofensa ao princípio constitucional da não preservação do real valor do benefício.

Anote-se inclusive, a Súmula nº 01 da Colenda Turma de Uniformização Nacional, cujo teor determina que: "A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em março/94, obedece às disposições do art. 20, incisos I e II da Lei 8.880/94 (MP nº 434/94).".

Assim, o pedido de utilização da URV do 1º dia do mês como divisor do valor em cruzeiros reais, em março de 1994, não pode ser acolhido.

Por derradeiro, quanto ao reajuste de 11,84%, referente a setembro de 1994, também merece provimento o apelo autárquico.

Confira-se o que diz o art. 29, §§ 3º e 6º da Lei 8880/94:

"Art. 29 - (...)§ 3º - O salário mínimo, os benefícios mantidos Dela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros reais nas leis nº 8.212 e nº 8.213, ambas de 1991, serão reajustados. obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real. inclusive. e o mês de abril de 1995, ressalvado o disposto no § 6º. "

Da leitura do texto legal percebe-se que o índice pleiteado só poderia ser aplicado aos beneficiários que percebiam o valor de 1 (um) salário mínimo, pois se assim não fosse, infringir-se-ia o dispositivo constitucional (art. 201, § 5º) que dispõe que nenhum benefício será inferior ao salário mínimo. Portanto, aos beneficiários que percebiam valor superior a este, restava o reajuste na forma explicitada na supra citada lei. Assim, tais benefícios só poderiam ser reajustados em maio de 1995, de acordo com a variação do IPC-r. considerando-se os meses entre a emissão do Real e abril/95.

Correto, portanto o procedimento autárquico.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e nego seguimento ao recurso adesivo, na forma da fundamentação. Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários advocatícios pois beneficiária da Justiça gratuita.

Int.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.087635-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO JUSTINO FIALHO

ADVOGADO : MARIO SERGIO MURANO DA SILVA

No. ORIG. : 94.00.03676-0 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a equivalência salarial a partir de abril de 1987, bem como ao pagamento de diferenças em razão de índice fracionado até março de 1987, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, para que o INSS proceda à revisão do benefício do autor, nos termos do artigo 58 do ADCT.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, em que aduz ter procedido à revisão administrativamente, e requer a declaração da prescrição quinquenal.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, sustentando que a equivalência salarial deve perdurar além do período delimitado na r. sentença.

Com contra-razões do autor apelado, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, tenho por interposta a remessa oficial, nos termos do artigo 475, do CPC.

A prescrição quinquenal, de fato, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo, em regra, o fundo de direito, nos termos da Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça. No entanto, tendo em vista que o autor propôs a presente ação em 1993, e o pedido se refere às diferenças devidas a partir de abril de 1989, não há falar em prescrição.

No mérito, nos termos do art. 58 do ADCT, serão revistos os valores dos benefícios existentes à época da promulgação da Constituição Federal de 1988, para que correspondam ao número de salários-mínimos a que equivaliam na data de sua concessão, até a implantação do plano de custeio e benefícios. Assim, somente é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente à promulgação da Constituição da República de 05.10.1988.

Com efeito, a regra ora em apreço teve o seu período de eficácia expressamente delimitado, *in verbis*:

"Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte".

Assim, a renda mensal não será mantida pela equivalência salarial desde então, regra somente aplicável no período de abril de 1989 a 09 de dezembro de 1991, quando foram regulamentados os planos de custeio e benefícios da Previdência Social, em cumprimento ao artigo 58 do ADCT.

Como se vê, agiu acertadamente o MM Juízo *a quo* que, ao delimitar o período de aplicação da norma em comento, só fez explicitar as datas a que se refere.

Ademais, a r. sentença determinou, ainda, o recálculo das rendas mensais subseqüentes à revisão, não merecendo reparos, portanto.

Observe-se, por fim, que caso tenha sido aplicado, como aduz o INSS, corretamente a revisão determinada por sentença, quando de sua liquidação, não apuradas diferenças, não incorrerá em perdas financeiras.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual. Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE nº 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ 20.10.2006, p. 84).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA E ÀS APELAÇÕES DO INSS E DOS AUTORES**, na forma da fundamentação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.095933-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DONIZETE PEREIRA

ADVOGADO : ELAINE JOSEFINA BRUNELLI

No. ORIG. : 98.00.00014-3 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença, fls. 51/53, que julgou procedente o pedido, reconhecendo período exercido em atividade rural pelo autor.

Existente remessa oficial.

Em sua apelação o INSS se insurge contra a sentença, postulando pela reforma integral desta. Decorrido o prazo para contra-razões, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

Com relação ao período exercido em atividades rurais, há que se tecer algumas considerações. O artigo 55 da Lei nº 8213/91 disciplina a contagem de tempo de contribuição. Em seu parágrafo segundo reza que o tempo laborado em atividades do setor rural, antes do início da vigência da Lei nº 8213/91, será computado como tempo de contribuição, salvo no que se refere à carência. Após, o parágrafo terceiro do mesmo artigo exige, para que se comprove o tempo de serviço, início de prova material.

A primeira conclusão a que chegamos diz respeito ao fato de que é desnecessária a indenização para a utilização do tempo de serviço rural para aposentação no Regime Geral de Previdência Social. Vale frisar, igualmente, que, para se provar o tempo de serviço, é necessária prova documental contemporânea que, corroborada com prova testemunhal idônea, possibilita o reconhecimento judicial do tempo de serviço rural. Neste sentido:

*SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 524307
Processo: 200300404984 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 04/08/2005 Documento:
STJ000633928 Fonte DJ DATA:29/08/2005 PÁGINA:396 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA*

1. A declaração do empregador é extemporânea aos fatos que se pretende provar.

2. Não havendo início de prova material idônea, na forma do art. 106 da Lei 8.213/91, a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de serviço urbano, incidindo, à espécie, o óbice do verbete sumular nº 149/STJ.

3. Agravo regimental conhecido, porém improvido.

Importa salientar, ainda, que foi editada a Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça que dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Passo a analisar o caso presente.

Pleiteia o segurado o reconhecimento do período de 1971 a 1973 como exercido como rurícola na Chácara Nossa Senhora Auxiliadora, de propriedade de Aurélio Loschi.

Analisando os documentos juntados aos autos, verifico que há anotação em CTPS (fl. 8), porém a data de emissão de referido documento é posterior, a saber, 4.7.75 (fl. 9). Ainda assim, entendo que tal anotação pode ser reconhecida como início de prova material. Ademais, o segurado apresentou documento em que consta que exercia a atividade de lavrador, a saber, atestado de conduta e residência emitida pela Delegacia de Polícia de Córrego do Bom Jesus (fl.12), referente ao ano de 1973. Há, ainda, declaração, ainda que datada de 1976, emitida pelo empregador, no qual esclarece que o autor não foi cadastrado no PIS por ser trabalhador rural. Foram ouvidas testemunhas (fls. 55/56) que confirmaram o trabalho rural do autor no período de 1971 a 1973, motivo pelo qual o período pleiteado deve ser reconhecido como exercido em atividade rural.

Dou parcial provimento ao reexame necessário para que os consectários legais que incidirão sobre os atrasados estejam de acordo com a jurisprudência pacífica desse E. Tribunal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os demais períodos devem respeitar os índices estipulados na Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal. Goza a Autarquia de isenção de custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, artigo 24-A da Lei 9.028/95 e por fim artigo 8º, § 1º da lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, na forma da fundamentação.

Int.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.099273-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : WARLEY AGUDO ROMAO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VICENTE CELSO QUAGLIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00225-0 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação ordinária proposta em 27.11.97, que tem por objetivo a revisão da renda mensal inicial do benefício do segurado, isto é, aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 29.4.1997. Entende que sofreu prejuízo no cálculo da renda mensal de seu benefício, uma vez que não foram utilizados os corretos 36 últimos salários de contribuição, no cálculo do salário de benefício.

Existente remessa oficial.

A sentença, fls. 72/73, julgou improcedente a Ação.

O autor apresentou apelação (fls. 75/80).

Com as contra-razões, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

A Constituição Federal e a legislação previdenciária, na redação vigente na data da concessão do benefício, efetivamente determinava que o salário de benefício corresponderia a média aritmética atualizada dos trinta e seis últimos salários de contribuição. Todavia, evidentemente, exigia implicitamente que as contribuições tivessem se efetivada nos termos da lei.

O Autor era empresário, ou seja, atualmente enquadrado como segurado individual. Como se filiou ao sistema antes da Lei nº 9.876/99 deveria respeitar os interstícios para poder chegar a contribuir pela classe 10. Observa-se que administrativamente, o INSS (fl. 44) demonstra que o autor não seguiu a legislação de regência. Naturalmente, em sede de ação, caberia ao autor provar que atendeu aos interstícios e respeitou a legislação de regência. Afinal, cabe ao Autor o ônus de provar o alegado em sua exordial. Nada fez, isto é, aplica-se ao caso o previsto no artigo 333-I do Código de Processo Civil.

Ademais, importante observar o documento de fl. 50, no qual o INSS informa que o segurado estava em débito nos períodos de abril de 1991 a setembro de 1991, na categoria empresário.

Assim, mantenho a sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, nego seguimento à apelação do autor, na forma da fundamentação.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.005800-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARLINDO DONINIMO M R DE MELLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AMERICO SARTORELLI e outros

ADVOGADO : ISABEL ROSA DOS SANTOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 93.06.05802-0 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a pagar as diferenças devidas entre o valor recebido e o devido em relação à gratificação natalina de dezembro de 1988 e 1989 considerando-se o valor integral do benefício recebido nessas competências, e o reajuste do salário mínimo de junho de 1989, equivalente a NCz\$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, sustentando que adotou os critérios legais para o reajuste do benefício.

Decorrido o prazo legal sem apresentação de contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Examina-se, pois, a pretensão recursal.

Para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal inexistem diferenças por conta da incidência do salário mínimo de junho de 1989 (NCz\$ 120,00), uma vez que para o período foi aplicada a equivalência salarial, consoante determinava o disposto no artigo 58 do ADCT. Nesta esteira, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"Indevida a diferença referente ao salário mínimo de junho de 1989 (de NCz\$ 81,40 para NCz\$ 120,00), dado que nesta data os benefícios concedidos antes da CF/88 foram reajustados pela equivalência salarial, de conformidade com o art. 58, do ADCT/88." (REsp nº 280983/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 13/11/2001, DJ 04/02/2002, p. 468).

De idêntico teor: REsp nº 234768/RJ, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 20/03/2001, DJ 09/04/2001, p. 375.

No entanto, fazem jus os autores a receberem as diferenças relativas ao abono anual de 1988 e 1989, únicos que foram pagos sem a observância do disposto no § 6º do artigo 201 da Constituição Federal, considerando o entendimento consolidado do Colendo Supremo Tribunal Federal sobre a matéria (vide AG.R.R.E. nº 151.536-9-SP).

Assim, decaído o apelado em parte de seu pedido que havia sido acolhido, o ônus da sucumbência recai sobre a parte autora. Contudo, sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, não arcará com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, com esteio em precedente do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual. Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE nº 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ 20.10.2006, p. 84).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS** para reformar a sentença em relação ao pedido de reajuste do salário mínimo de junho de 1989, equivalente a NCz\$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos), isentando a parte autora do pagamento das verbas de sucumbência, na forma da fundamentação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.013317-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : JOAO RODRIGUES VALERIO e outros

ADVOGADO : ANTONIO ANGELO BIASI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSUE GUILHERMINO DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00015-3 6 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o pagamento de correção monetária das parcelas pagas com atraso, referente ao reajuste de 147,06%, em setembro de 1991, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora em custas e honorários advocatícios, observada a condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita. Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, senão, ao menos, a redução da verba honorária. Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

O Ministério da Previdência Social, acatando decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal que determinou o pagamento do reajuste de 147,06%, em setembro de 1991, editou as Portarias 302 e 485, de 20.07.92 e 01.10.92, que assim dispõe, respectivamente:

"Art. 1º. Fixar com efeito retroativo, a partir de 1º de setembro de 1991, o percentual de 147,06% para reajuste dos benefícios de valor igual ou superior a Cr\$17.000,00, em março de 1991, que corresponde ao índice de reajuste do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, deduzido o percentual de 79,96%, objeto da Portaria nº 10, de 27 de abril de 1992." (Portaria 302/92)

"Art. 1º. As diferenças resultantes do reajustamento de que trata a Portaria MPS nº 302/92 relativas ao período setembro de 1991 a julho de 1992 e ao abono anual (Gratificação Natalina) de 1991 serão pagas a partir da competência novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91." (Portaria 485/92)

Como visto, o reajuste de 147,06% foi pago aos aposentados em prestações devidamente corrigidas, segundo a variação do INPC, nos termos do § 6º do art. 41 da L. 8.213/91, em sua antiga redação, portanto, inexistente direito a quaisquer

diferenças (REsp 623.037 RJ, Min. Laurita Vaz; REsp 280.708 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 202.477 SP, Min. Gilson Dipp).

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, porquanto se trata de beneficiária da assistência judiciária. Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento ao presente recurso, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, e a provejo apenas quanto às verbas sucumbenciais. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.013572-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO OLIVEIRA

APELANTE : SYLVIO FERMINO

ADVOGADO : JOANY BARBI BRUMILLER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GECILDA CIMATTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.00.00070-8 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença prolatada aos 26.06.98 (fls. 36/37), que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício previdenciário do Autor, por entender o MM. Juiz *a quo*, que é indevido o reajustamento do benefício pela URP e que a gratificação natalina, prevista no artigo 201, § 6º da Constituição Federal não é auto-aplicável.

Em razões recursais (fls. 43/44), pugna a Autora pela reforma parcial da r. sentença alegando, em síntese, que a gratificação natalina é auto-aplicável, sendo devida ao Autor, nos anos de 1988 e 1989.

Com contra-razões (fls. 43/46), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão monocrática deste Relator.

O benefício do Autor foi concedido em 1982 (fls. 09), anteriormente à Constituição Federal de 1988.

A matéria veiculada no recurso do Autor já se encontra pacificada pela Súmula n. 13 deste Tribunal Regional Federal, no sentido de que "*O artigo 201, parágrafo 6º, da Constituição da República tem aplicabilidade imediata para efeito de pagamento da gratificação natalina dos anos de 1988 e 1989.*"

Esta matéria também já se encontra pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

O saudoso Desembargador Federal Jediael Galvão, em hipótese assemelhada, deixou claro que "*Relativamente ao abono anual de 1988 e 1989, já decidiu o STF e o STJ que, com a entrada em vigor da Carta Magna em 05 de outubro de 1988, tem aplicabilidade o § 6º do artigo 201, cujo dispositivo não necessita de regulamentação, considerando se tratar de norma constitucional de eficácia plena e aplicabilidade imediata. 3. O disposto no artigo 195, § 5º, da Constituição Federal e no artigo 59 do ADCT não é óbice ao pagamento da gratificação natalina, com base nos proventos do mês de dezembro dos anos de 1988 e 1989, uma vez que referidos comandos constitucionais são destinados ao legislador ordinário, não tendo o condão de inviabilizar o direito garantido pela Constituição Federal aos aposentados e pensionistas.*" (TRF3, AC 225028, DJU 30.07.2004, p. 620).

O Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, com clareza, afirmou que "*Dúvidas não há quanto à auto-aplicabilidade do disposto no § 6º do artigo 201 da Constituição Federal, que consagra norma de eficácia plena e*

aplicação imediata, prescindindo, dessa maneira, de lei que o regulamente, assim como não se condiciona à regra do § 5º do art. 195, dirigida ao legislador ordinário, subordinando a criação, majoração ou extensão de benefícios à correspondente fonte de custeio total. Daí ser devido o abono anual desde 1988 (RE 163.308 RS, Min. Moreira Alves; RE 168.333 RS, Min. Sydney Sanches, RE 163.399 RS, Min. Sepúlveda Pertence), tendo sido pago corretamente a partir de 1990, de acordo com a Lei nº 8.114/90." (TRF3, AC 230006, DJF3 18.09.2008).

Nestes termos, tendo em vista que a sentença de primeiro grau está parcialmente em desacordo com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e deste Tribunal, sua reforma parcial é medida que se impõe.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** do Autor, para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS no pagamento das gratificações natalinas de 1988 e 1989 no valor dos proventos correspondente a dezembro dos respectivos anos. Os valores dos benefícios atrasados deverão ser pagos em uma única parcela, com correção monetária, desde a data em que deveriam ter sido pagos, nos termos da Súmula n.º 43 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, e a teor da Lei n.º 6.899/81, por força da Súmula n.º 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e também segundo o disposto na Súmula n.º 08 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, incluídos os índices previstos na Resolução n.º 561/2007-CJF, mais juros de mora decrescentes de 6% (seis por cento) ao ano, nos termos do artigo 1.062 e seguintes do antigo Código Civil, a contar da citação até 10.01.2003, *ex vi* do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, sendo que a partir de 11.01.2003 computar-se-á os juros de mora nos termos do artigo 406, da Lei n.º 10.406/2002 (novo Código Civil), com aplicação da taxa de 1% (um por cento) ao mês, a teor do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional (Enunciado 164 do Conselho da Justiça Federal), incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da CF/88 (STF, RE nº 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002), bem como compensados eventuais pagamentos efetuados na esfera administrativa. Tendo em vista a sucumbência recíproca, ficam recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre o Autor e o INSS, em partes iguais, os honorários advocatícios e as despesas processuais, à luz do artigo 21 do Código de Processo Civil, sem prejuízo da gratuidade de justiça assegurada ao Autor (fls. 21) e da isenção legal das custas garantida ao INSS.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

ROBERTO OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.036162-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE GOMES DE ALMEIDA

ADVOGADO : VAGNER DA COSTA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP

No. ORIG. : 96.00.00056-0 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DESPACHO

Ante a necessidade de pronunciamento da Oitava Turma acerca da matéria, torno sem efeito a decisão monocrática de fls. 127/132, restando prejudicado, via de consequência, o agravo legal de fls. 136/145.

P.I.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.078368-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : ANTONIO LUIZ FIGUEIREDO

ADVOGADO : PAULO POLETTI JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TARCISIO BARROS BORGES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.20329-6 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação ordinária, objetivando a condenação do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício, ao argumento de que o percentual imposto ao salário-de-benefício não respeita a proporcionalidade definida no art. 202, § 1º, da Constituição Federal, bem assim a rever o benefício, com base no índice integral do INPC, aplicável ao IRSM, ao argumento de que a sistemática de reajuste adotada pela L. 8.700/93 e pela L. 8.880/94, que converte o valor dos benefícios em URV, acarreta a redução do seu valor real.

A sentença, de 24.11.98, rejeita o pedido da parte autora e deixa de fixar a condenação em honorários advocatícios tendo em vista a parte autora ser beneficiária da justiça gratuita.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida. Subiram os autos, com as contrarrazões. Relatados, decido.

Não deve prosperar o pedido de revisão do coeficiente de cálculo aplicado ao salário-de-benefício, considerado o disposto no art. 202, § 1º, da Constituição Federal, antes da Emenda Constitucional nº 20/98, que facultava a aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher. No caso concreto, o benefício foi concedido sob a égide da Lei nº 8.231/91 (DIB 09.03.93).

A regra constitucional em tela, muito embora garanta o direito à aposentadoria proporcional, não define como deve ser essa proporção.

A L. 8.213/91 veio conferir eficácia à aludida regra constitucional, que, em seu art. 53, assim tratou da questão:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço.

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Desta sorte, no caso de aposentadoria proporcional, o coeficiente de cálculo do salário-de-benefício deve ser o previsto no art. 53, I e II, da L. 8.213/91 (REsp 323.291 SP, **Min. Edson Vidigal**; REsp 279.083 SP, **Min. Edson Vidigal**; REsp 234.802 SP, **Min. Jorge Scartezzini**; REsp 218.338 SP, **Min. Gilson Dipp**).

O critério de reajuste observado para os benefícios concedidos após a edição da L. 8.213/91 é o previsto em seu art. 41, que definiu o INPC como critério de correção monetária do valor do benefício, para preservação do seu valor real, o qual veio a ser sucedido pelo IRSM, na forma da L. 8.542/92, e o IPC-r, pela L. 8.880/94.

Em seguida, a L. 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996, e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Posteriormente, os benefícios foram reajustados, com o emprego de índices estabelecidos pela L. 9.971/00, MP 2.187-13/01, D. 3.826/01 e legislação superveniente.

Portanto, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, **Min. Jorge Scartezzini**; REsp 435.613 RJ, **Min. Gilson Dipp**; REsp 429.627 RJ, **Min. Felix Fischer**).

A L. 8.542, de 23 de dezembro de 1992, introduziu nova forma de reajuste dos benefícios, ao assegurar o reajuste quadrimestral e manter o IRSM - Índice de Reajuste do Salário Mínimo, trazendo, como novidade, entretanto, as *antecipações bimestrais*, consoante o disposto no art. 9º, (1º, a seguir transcrito:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

(...)

§ 1º São assegurados, ainda, aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

(grifei).

A L. 8.700/93, não alterou a periodicidade, mas tão-somente a forma de antecipação prevista na L. 8.542/92, que passou a ser mensal. Essa antecipação era compensável e não se confundia com reajuste ou aumento.

Mencionado diploma legal não colide com a Constituição, vez que, como sabido, o art. 201, § 2º, remeteu ao legislador ordinário a competência para estabelecer a fórmula matemática dos reajustamentos. A escolha desse ou daquele

coeficiente resulta da discricionariedade atribuída ao legislador pela norma constitucional, para fazer valer a perenidade do poder de compra do benefício.

O reajuste quadrimestral, com antecipações mensais, foi a fórmula encontrada, à época, para preservar o valor real dos benefícios. Valendo-se da competência fornecida pela norma constitucional, o legislador ordinário limitou-se, portanto, a estatuir um critério que cumprisse o desiderato constitucional.

Esta a orientação pacífica do **Superior Tribunal de Justiça**, como segue:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PROCESSUAL CIVIL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE NOVEMBRO E DEZEMBRO/93 E JANEIRO E FEVEREIRO/94 - LEI 8.880/94 - JUROS MORATÓRIOS - PERCENTUAL - SÚMULA 204/STJ.

I - Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

II - Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes. III - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

IV - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes. V - Os juros moratórios nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir de citação válida, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Aplicação da Súmula 204/STJ. Precedentes.

VI - Recurso conhecido e parcialmente provido." (REsp 464.264 PB, Min. Jorge Scartezzini; REsp 292.055 RS, Min. Fontes de Alencar).

Não há que se falar, igualmente, em ilegalidade quando da conversão dos benefícios em URV - Unidade Real de Valor, porque o art. 20, da L. 8.880, de 27 de maio de 1994, assim dispõe:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observando-se o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro de dezembro de 1993 e janeiro de 1994 pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente.

II - extraíndo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.

(...)

§ 3º Da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em cruzeiros reais, na competência de fevereiro.

(...)".

Segundo referido diploma, os valores do benefício deveriam ser convertidos em URV do último dia dos respectivos meses, e assim convertidos os quatro últimos, seria encontrado o valor do benefício, em URV, pela média aritmética. Deve ser observado, todavia, que o citado § 3º assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Estavam os benefícios, assim, resguardados, em obediência ao princípio constitucional da irredutibilidade dos benefícios, insculpido no art. 201, § 2º, da Constituição Federal.

Por todo o exposto, tenho que os critérios de reajuste previstos nas L. 8.542/92 e 8.700/93, que estipularam reajustes quadrimestrais e antecipações bimestrais e mensais, bem como a L. 8.880/94, que determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV, não colidem com a Lei Maior, dado que observam os postulados da irredutibilidade dos benefícios e da preservação da manutenção de seu valor real.

Neste sentido, a jurisprudência dominante do **Supremo Tribunal Federal**:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE. I. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes à competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. II - Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 313.382 SC, Min. Maurício Corrêa).

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento ao presente recurso, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.086500-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA FEIGO DA CUNHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO EVANGELISTA DA CUNHA

ADVOGADO : ANTONIO CESAR BORIN

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP

No. ORIG. : 96.00.00021-5 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Proposta ação ordinária, objetivando a condenação do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS a rever o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez com data de início em 01/04/76, aplicando os índices integrais quando dos reajustes, nos termos da Súmula 260 do TFR, com pagamento do percentual de 11,06%, referente ao percentual de 10% que foi reduzido nos meses de novembro/93, dezembro/93 e janeiro/94, bem como do reajuste de 8,04% existente no mês de setembro/94, e das diferenças apuradas, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando o INSS a rever os reajustes efetuados no benefício do autor com observância da Súmula 260 do TFR, com o pagamento das diferenças apuradas nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, sobre as quais incidirão juros e correção monetária e a pagar os honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em seu recurso, requer o INSS a reforma integral da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, vez que devidamente aplicados na esfera administrativa os reajustes legais.

Subiram os autos a esta Corte.

Relatados, decido.

Não há que se falar em carência da ação por falta de interesse de agir e por impossibilidade jurídica do pedido, eis que a matéria demanda exame de mérito e com ele se confunde.

Nada tem que ver a inépcia com a ausência de documentos indispensáveis a instruir a demanda, essa falta pode levar quando muito ao indeferimento da inicial; todavia, na espécie, há documentos indispensáveis à prova das alegações nela deduzidas, não incidindo assim o art. 295, VI, do C.Pr.Civil.

O art. 41 da L. 8.213/91 definiu o INPC como critério de correção monetária do valor do benefício, para preservação do seu valor real, o qual veio a ser sucedido pelo IRSM, na forma da L. 8.542/92.

A L. 8.542, de 23 de dezembro de 1992, introduziu nova forma de reajuste dos benefícios, ao assegurar o reajuste quadrimestral e manter o IRSM - Índice de Reajuste do Salário Mínimo, trazendo, como novidade, entretanto, as *antecipações bimestrais*, consoante o disposto no art. 9º, (1º, a seguir transcrito:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

(...)

§ 1º São assegurados, ainda, aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

(grifei).

A L. 8.700/93 não alterou a periodicidade, mas tão-somente a forma de antecipação prevista na L. 8.542/92, que passou a ser mensal. Essa antecipação era compensável e não se confundia com reajuste ou aumento.

Mencionado diploma legal não colide com a Constituição, vez que, como sabido, o art. 201, § 2º, remeteu ao legislador ordinário a competência para estabelecer a fórmula matemática dos reajustamentos. A escolha desse ou daquele coeficiente resulta da discricionariedade atribuída ao legislador pela norma constitucional, para fazer valer a perenidade do poder de compra do benefício.

O reajuste quadrimestral, com antecipações mensais, foi a fórmula encontrada, à época, para preservar o valor real dos benefícios. Valendo-se da competência fornecida pela norma constitucional, o legislador ordinário limitou-se, portanto, a estatuir um critério que cumprisse o desiderato constitucional.

Esta a orientação pacífica do **Superior Tribunal de Justiça**, como segue:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PROCESSUAL CIVIL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE NOVEMBRO E DEZEMBRO/93 E JANEIRO E FEVEREIRO/94 - LEI 8.880/94 - JUROS MORATÓRIOS - PERCENTUAL - SÚMULA 204/STJ.

I - Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

II - Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes. III - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94.

Precedentes. IV - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes. V - Os juros moratórios nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir de citação válida, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Aplicação da Súmula 204/STJ.

Precedentes. VI - Recurso conhecido e parcialmente provido." (REsp 464.264 PB, Min. Jorge Scartezzini; REsp 292.055 RS, Min. Fontes de Alencar).

Não há que se falar, igualmente, em ilegalidade quando da conversão dos benefícios em URV - Unidade Real de Valor, porque o art. 20, da L. 8.880, de 27 de maio de 1994, assim dispõe:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observando-se o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e

II - extraíndo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.

(...)

§ 3º Da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em Cruzeiros Reais, na competência de fevereiro de 1994.

(...)".

Segundo referido diploma, os valores do benefício deveriam ser convertidos em URV do último dia dos respectivos meses, e assim convertidos os quatro últimos, seria encontrado o valor do benefício, em URV, pela média aritmética. Deve ser observado, todavia, que o citado § 3º assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Estavam os benefícios, assim, resguardados, em obediência ao princípio constitucional da irredutibilidade dos benefícios, insculpido no art. 201, § 2º, da Constituição Federal.

Por todo o exposto, tenho que os critérios de reajuste previstos nas L. 8.542/92 e 8.700/93, que estipularam reajustes quadrimestrais e antecipações bimestrais e mensais, bem como a L. 8.880/94, que determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV, não colidem com a Lei Maior, dado que observam os postulados da irredutibilidade dos benefícios e da preservação da manutenção de seu valor real.

Neste sentido, a jurisprudência dominante do **Supremo Tribunal Federal**:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE. I. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes à competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. II - Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 313.382 SC, Min. Maurício Corrêa).

Não há que se falar, também, no reajuste de 8,04% em setembro de 1994, eis que o aumento verificado visou tão-somente dar cumprimento ao disposto no art. 201, § 5º, da Constituição Federal, atingindo apenas os benefícios de renda mínima, sendo indevido aos demais beneficiários que tinham seus reajustes condicionados ao IPC-r (REsp 335.293 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 328.621 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 325.743 SP, Min. Edson Vidigal). Portanto, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp 429.627 RJ, Min. Felix Fischer).

De outra parte, não custa esclarecer que, os procedimentos administrativos de que decorreram os reajustes anteriores à Constituição Federal importavam prejudicar o segurado, diminuindo sensivelmente o valor do benefício.

Daí cristalizar-se a jurisprudência no enunciado da Súmula 260 do ex-TRF, mandando incidir o índice integral de aumento verificado no primeiro reajuste, independente do mês da concessão, como também o enquadramento em faixas salariais previsto na L. 6.708/79, que deve ter em conta o valor do salário mínimo vigente à data-base do efetivo reajustamento.

A primeira parte do enunciado da referida súmula se aplica até a entrada em vigor do artigo 58 do ADCT (abril de 1989). A segunda parte aplica-se apenas até outubro de 1984, eis que perdeu eficácia com a edição do Decreto-lei 2.171/84, que determina para fins de enquadramento do valor do benefício, a utilização do salário-mínimo novo, ao invés do revogado.

Na espécie, a ação foi proposta em 22.05.96, após o lapso prescricional, extinguindo-se, nos termos do enunciado da Súmula STJ 85, todas as diferenças decorrentes da não-observância da Súmula TFR 260.

De conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. DECRETO-LEI Nº 2.351/87. SALÁRIO-MÍNIMO DE REFERÊNCIA. UTILIZAÇÃO. SÚMULA Nº 260 DO TFR. NÃO APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. OCORRÊNCIA. I - A teor de pacífico entendimento da Egrégia Terceira Seção, no interregno compreendido entre a edição do Decreto-lei nº 2.351/87 e o início da vigência do art. 58 do ADCT, os benefícios previdenciários devem ser corrigidos pelo salário-mínimo de referência. II - A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula nº 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da concessão. III - Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula nº 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e do art. 103 da Lei nº 8.213/91. IV - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."(REsp 495.005 SP, REsp 524.170 SP, REsp 523.888 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 603.635 DF, Min. Gilson Dipp; REsp 359.370 RN, Min. Felix Fisher).

Posto isto, rejeito as preliminares e com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, ajustando o julgado à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, porquanto se trata de beneficiária da assistência judiciária. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.088758-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : LUIZ JOSE NALIM

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE VALDEMAR BISINOTTO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.14.03099-4 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária proposta em 24.7.1997, que tem por objetivo a majoração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de contribuição, reconhecendo-se períodos exercidos em condições especiais.

Gratuidade de justiça deferida (fl. 9).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, reconhecendo como especial o período de 6.1.77 a 16.2.78 e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00.

O autor recorreu da sentença, pugnando pela reforma da sentença, para que os demais períodos requeridos na inicial sejam reconhecidos como exercidos em condições especiais.

O INSS apresentou agravo retido (fls. 83/85), pugnando pelo reconhecimento do recurso adesivo interposto e que foi considerado intempestivo pelo juízo monocrático.

Declaro interposto o reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO

De início, passo a analisar o Agravo Retido interposto pelo INSS.

Observo que a questão exige interpretação dos artigos 188 e 500 do Código de Processo Civil.

Art. 188. Computar-se-á em quádruplo o prazo para contestar e em dobro para recorrer quando a parte for a Fazenda Pública ou o Ministério Público.

Art. 500. Cada parte interporá o recurso, independentemente, no prazo e observadas as exigências legais. Sendo, porém, vencidos autor e réu, ao recurso interposto por qualquer deles poderá aderir a outra parte. O recurso adesivo fica subordinado ao recurso principal e se rege pelas disposições seguintes: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1973)

I - será interposto perante a autoridade competente para admitir o recurso principal, no prazo de que a parte dispõe para responder; (Redação dada pela Lei nº 8.950, de 1994)

II - será admissível na apelação, nos embargos infringentes, no recurso extraordinário e no recurso especial; (Redação dada pela Lei nº 8.038, de 1990)

III - não será conhecido, se houver desistência do recurso principal, ou se for ele declarado inadmissível ou deserto. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1973)

Parágrafo único. Ao recurso adesivo se aplicam as mesmas regras do recurso independente, quanto às condições de admissibilidade, preparo e julgamento no tribunal superior. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1973)

Observa-se que o recurso adesivo tem natureza de recurso, ou seja, o prazo será igualmente contado em dobro. O artigo 500, I, do Código de Processo Civil não se aplica a regra especial para a Fazenda Pública. Portanto restou caracterizado o cerceamento de defesa para com o INSS que teve desentranhado o recurso dos autos.

A jurisprudência dos Tribunais superiores é pacífica a respeito:

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RESP 199800276424 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 171543 NANCY ANDRIGHI SEGUNDA TURMA PROCESSO CIVIL RECURSO ADESIVO DE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO QUE GOZA DE PRAZO EM DOBRO PARA INTERPOSIÇÃO DE QUALQUER RECURSO. ART. 188, CPC E ART. 500, I, CPC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N.º 8.950/94. RECEPÇÃO PELA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DO EXCELSO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. O art. 188 do Código de Processo Civil é expreso na admissão do prazo recursal em dobro para as pessoas jurídicas de direito público, embora não o faça para apresentação de contra-razões. Na verdade "adesivo" é a modalidade de interposição do recurso, e não uma outra espécie recursal. Por isso, que o recurso do autor Município é "recurso de apelação", na modalidade "adesiva", e para sua interposição, como de qualquer outro recurso, goza do privilégio de interposição no prazo dobrado.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RE 196430/RS - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Julgamento: 09/09/1997 - Órgão Julgador: Primeira Turma DJ 21-11-1997 PP-60600 (...) II. Recurso extraordinário adesivo: duplicação do prazo de interposição. Devendo o recurso adesivo manifestar-se "no prazo de que a parte dispõe para responder" (C. Pr. Civ., art. 500, I, red. cf. L. 8.950/94), é patente sua duplicação, nos termos do art. 188 C. Pr. Civ., cuja recepção pela ordem constitucional superveniente o Tribunal já tem assentado (v.g., RE 181.138, C. Mello, DJ 12.5.95).

Portanto é de rigor seja dado provimento ao agravo retido e, como consequência, baixem os autos à primeira instância para que seja reaberto o prazo para o INSS apresentar o recurso adesivo.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento ao Agravo retido do INSS e deixo de conhecer o recurso voluntário do Autor, na forma da fundamentação.

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.089804-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EMILIO DE MIGUEL JUNIOR

ADVOGADO : ADRIANO SEABRA MAYER FILHO

No. ORIG. : 96.00.00046-0 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a inclusão do tempo de serviço de janeiro a novembro de 1983, uma vez que verteu contribuições comprovadamente, bem como o recálculo da renda mensal inicial, utilizando-se dos salários-de-contribuição efetivamente vertidos, sobreveio sentença de procedência do pedido. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, sustentando o correto cálculo da renda mensal inicial administrativamente.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, há que salientar que tendo a sentença sido proferida na vigência da Lei nº 9.469/97, está sujeita ao reexame necessário, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Da análise dos autos, verifico que o autor apresentou comprovantes dos recolhimentos relativos a janeiro a novembro de 1983, consoante se infere das fls. 54/55. Ademais, os documentos apresentados pelo autor a fls. 197/198 somente demonstram que o INSS computou o período em comento para fins de concessão do benefício da sócia do autor (contrato apresentado a fls. 52/53), e o autor os apresentou argumentando que o INSS considerou o período em situação idêntica, pelo que tenho por certa a manutenção da r. sentença neste tópico.

No entanto, quanto à progressão da faixa salarial, melhor sorte resta ao Instituto-réu.

Com efeito, da análise detida das contribuições vertidas e acostadas aos autos, observo que o autor contribuiu pelo limite máximo (classe 10) na maior parte do período básico de cálculo (de maio de 1989 a abril de 1992), recolhendo em faixa inferior nas competências maio de 1989, cuja contribuição foi feita na classe 6.

Por outro lado, os recolhimentos anteriores efetuados não permitem a progressão na escala de salários, como aduz o autor.

Denota-se das informações constantes a fls. 131, que o autor recolheu na classe 1 nos períodos de 12/83 a 04/84; de 05/84 a 10/84; de 11/84 a 4/85; de 5/85 a 10/85; de 11/85 a 2/86; passou a contribuir na classe 6 de 03/86 a 12/86; de 01/87 a 08/87; e até maio de 1989. A partir de então, contribuiu na classe 10. Antes disso, conforme análise constante a fls. 164/165, o autor verteu contribuições na classe 3, progredindo até a classe 6, mas recuou para a classe 1 a partir de 10/81, assim mantendo até março de 1986.

Portanto, considerando que recuou a classe na qual contribuía, agiu acertadamente a autarquia previdenciária ao considerar na classe 7, e não na 10, o período básico de cálculo do benefício.

De fato, considerando que o autor contribuía por meio de carnês, deveria obedecer a "tabela de classes de interstícios - escala de salário-base", em vigor até o advento da L. 9.876/99, que determinou a extinção progressiva da escala de salários-base estabelecida pelo artigo 29 da Lei de Custeio.

A renda mensal inicial do benefício da parte autora foi calculada corrigindo-se os 36 últimos salários-de-contribuição para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o § 3º do art. 201 e 202 da Constituição Federal e o art. 29 da Lei nº 8.213/91.

O argumento de que o procedimento do INSS ofenderia os princípios da irredutibilidade e preservação dos benefícios não tem guarida, uma vez que referidos princípios são atinentes aos reajustes após a concessão de benefício, não tendo qualquer pertinência em relação ao cálculo da renda mensal inicial. De qualquer forma, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça acerca de tais princípios:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real" (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO.

PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA**, tão somente para reformar a r. sentença em relação à evolução da classe em que o autor verteu suas contribuições, na forma da fundamentação.

Considerando a sucumbência recíproca, cada parte deverá suportar as próprias custas vertidas, bem como os honorários advocatícios.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

LEONARDO SAFI

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.095535-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : TEREZA MIL KINSKOWSKI

ADVOGADO : ALENICE CEZARIA DA CUNHA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA TEREZINHA BUENO FERREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 98.15.01728-4 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 23.04.98, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a rever o benefício, mediante a aplicação de todos os reajustes concedidos ao salário-de-contribuição aos benefícios de prestação continuada, com equivalência percentual e identidade de competência, e a vinculação dos seus valores, desde a época da concessão, ao limite máximo do salário-de-contribuição, de modo a preservar o seu valor real.

Pede-se, ainda, a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção monetária dos salários-de-contribuição e o pagamento da correção monetária das parcelas pagas com atraso, no período de janeiro de 1994 a janeiro de 1995.

A r. sentença recorrida, de 12.11.98, submetida ao reexame necessário, acolheu em parte o pedido, condenando a parte ré ao pagamento da correção monetária das parcelas do benefício pagas com atraso, nos termos da súmula nº 08, do TRF da 3ª Região, e das súmulas nºs 43 e 148, do STJ, acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, calculados a partir da citação. Deixou de condenar a autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios, em função da sucumbência recíproca.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, uma vez que o atraso no pagamento do benefício não pode ser atribuído ao INSS, sendo incabível a correção monetária.

A parte autora, por sua vez, pleiteia a aplicação de todos os reajustes concedidos ao salário-de-contribuição aos benefícios de prestação continuada, com equivalência percentual e identidade de competência, e a vinculação dos seus valores, desde a época da concessão, ao limite máximo do salário-de-contribuição, bem como a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção monetária dos salários-de-contribuição.

Subiram os autos, com contra-razões apenas da parte autora.

Relatados, decido.

O valor do benefício de prestação continuada, concedido em 11.01.1994, foi calculado com base no salário-de-benefício, pelo que prescrevia a redação original do art. 29 da L. 8.213/91:

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

..... (omissis)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

Como visto, para obter a renda mensal inicial, o cálculo aritmético leva em conta a correção monetária de todos os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, devendo-se observar o INPC, como critério de atualização, conforme prescreve o art. 31, na sua antiga redação.

Portanto, a legislação previdenciária em momento algum prevê a equivalência da renda mensal inicial com o teto imposto aos salários-de-contribuição (REsp 345.888 PB, Min. Felix Fischer; REsp 256.049 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 182.788 RS, Min. Gilson Dipp).

De outra parte, todos os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição foram corrigidos monetariamente, de acordo com a variação do INPC, conforme consta no demonstrativo de cálculo de fs. 16, tendo a autarquia previdenciária agido nos termos da legislação em vigor (REsp 618.808 SP, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.491 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 479.152 RS, Min. Laurita Vaz).

Não deve prosperar, também, o pedido de aplicação de todos os reajustes concedidos ao salário-de-contribuição aos benefícios de prestação continuada, com equivalência percentual e identidade de competência, eis que tal equivalência não encontra amparo legal.

Nesse sentido a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94.

EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL. I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o

salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição. II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93. III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94. IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior. Recurso desprovido." (REsp 397.336 PB, Felix Fischer; AgRg no REsp 464.728 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 167.371 RS Min. Jorge Scartezini).

Cumprido ter em vista que, relativamente a renda mensal inicial, o reajuste deve estar de acordo com o art. 41 da L. 8.213/91, que definiu o INPC como critério de correção monetária do valor do benefício, observado, no primeiro reajuste, o critério da proporcionalidade, o qual veio a ser sucedido pelo IRSM, na forma da L. 8.542/92, e o IPC-r, pela L. 8.880/94.

Em seguida, a L. 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996, e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Posteriormente, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%), junho de 2001 (7,76%), junho de 2002 (9,20%), junho de 2003 (19,71%), maio de 2004 (4,53%), maio de 2005 (6,355%) e agosto de 2006 (5,01%), com o emprego de índices estabelecidos pela L. 9.971/00, MP 2.187-13/01, D. 3.826/01, D. 4.249/02, D. 4.709/03, D. 5.061/04, L. 11.164/05 e Portaria MPS 342/06.

Portanto, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp 429.627 RJ, Min. Felix Fischer).

É inaplicável o IRSM de 39,67% na correção monetária dos salários-de-contribuição, já que os utilizados para o cálculo do salário-de-benefício são anteriores a fevereiro de 1994, haja vista a concessão do benefício em 11.01.94 (fs. 16). (REsp 495.203 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp 245.148 SC, Min. Edson Vidigal; REsp 226.527 SC, Min. Felix Fischer).

As prestações decorrentes de benefícios previdenciários, verba de caráter alimentar, se pagas com atraso, como na hipótese dos autos, estão sujeitas à correção monetária e juros de mora, independente da forma pela qual foram pedidas, se administrativa ou judicialmente. (REsp 196.721 SP, **Min. Gilson Dipp**; EREsp 341.694 PI, **Min. Fernando Gonçalves**; EREsp 439.122 PI, **Min. Laurita Vaz**).

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Devem ser compensados os pagamentos administrativos já efetuados.

Posto isto, nego seguimento à apelação da parte autora, ao recurso voluntário do INSS e à remessa oficial, com base no art. 557, *caput*, C. Pr. Civil, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.102968-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARCOS ANTONIO MOSCA

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO BELLUCCI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00016-9 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Proposta ação objetivando o restabelecimento de benefício previdenciário de auxílio-doença, sobreveio sentença de extinção do feito sem análise do mérito, em razão da ocorrência de coisa julgada.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando pela integral reforma da sentença, diante da inexistência de identidade das demandas.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Verifico a inexistência de identidade de demandas, pelo que assiste razão ao apelante.

Com efeito, em que pese tratar-se das mesmas partes e pedido similar, a causa de pedir é diversa, consistente na continuidade da incapacidade após a cessação pelo INSS do benefício de auxílio-doença concedido pela via judicial.

Tanto é que, caso requeresse o benefício novamente na esfera administrativa, e o Sr. Perito do INSS entendesse estar o autor incapacitado, seria concedido ou restabelecido o benefício.

De tal sorte que a sentença *a quo* deve ser anulada, conforme já decidiu este Tribunal em situação semelhante, de acordo com a ementa que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INEXISTENCIA DE COISA JULGADA NOS TERMOS DO ART. 301, V E VI E PAR. 1, 2, E 3, DO CPC. SENTENÇA ANULADA.

1 - Não havendo identidade nos pedidos formulados em duas demandas diferentes, não ha que se falar na ocorrência de coisa julgada, a impedir o julgamento da segunda ação, mesmo que a causa de pedir e as partes sejam as mesmas, a teor do que dispõe o artigo 301, inciso VI, e seus parágrafos 1º, 2º e 3º, do Código de Processo Civil.

2 - Recurso a que se dá provimento".

(QUINTA TURMA. AC 95030447674. Unânime. Relatora: Des. Fed. SUZANA CAMARGO. Data da Decisão: 18/12/1995. DJ DATA:22/02/1996. PÁGINA: 8737).

No caso em tela, há identidade de partes e pedido, mas a causa de pedir é outra.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO A SENTENÇA RECORRIDA**, na forma da fundamentação, e determino o regresso dos autos ao MM Juízo *a quo*, para julgamento do mérito.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.116323-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : JOSE ANDRADE SANT ANNA e outros

ADVOGADO : ANA LAURA LYRA ZWICKER TSUZUKI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAEL RODRIGUES VIANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00004-3 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o pagamento de correção monetária das parcelas pagas com atraso, referente ao reajuste de 147,06%, em setembro de 1991, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora em honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00, observada a condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, senão, ao menos, a redução da verba honorária. Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

O Ministério da Previdência Social, acatando decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal que determinou o pagamento do reajuste de 147,06%, em setembro de 1991, editou as Portarias 302 e 485, de 20.07.92 e 01.10.92, que assim dispõe, respectivamente:

"Art. 1º. Fixar com efeito retroativo, a partir de 1º de setembro de 1991, o percentual de 147,06% para reajuste dos benefícios de valor igual ou superior a Cr\$17.000,00, em março de 1991, que corresponde ao índice de reajuste do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, deduzido o percentual de 79,96%, objeto da Portaria nº 10, de 27 de abril de 1992." (Portaria 302/92)

"Art. 1º. As diferenças resultantes do reajustamento de que trata a Portaria MPS nº 302/92 relativas ao período setembro de 1991 a julho de 1992 e ao abono anual (Gratificação Natalina) de 1991 serão pagas a partir da competência novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91." (Portaria 485/92)

Como visto, o reajuste de 147,06% foi pago aos aposentados em prestações devidamente corrigidas, segundo a variação do INPC, nos termos do § 6º do art. 41 da L. 8.213/91, em sua antiga redação, portanto, inexistente direito a quaisquer diferenças (REsp 623.037 RJ, Min. Laurita Vaz; REsp 280.708 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 202.477 SP, Min. Gilson Dipp).

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, porquanto se trata de beneficiária da assistência judiciária. Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento ao presente recurso, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, e a provejo apenas quanto às verbas sucumbenciais. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.013600-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : GERALDO TASSINARI (= ou > de 65 anos) e outros

ADVOGADO : LEANDRO SAMPAIO CORREA DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Proposta ação ordinária de natureza previdenciária, objetivando a condenação do INSS ao pagamento de diferenças relativas à correção monetária incidente sobre valor pago a título do reajuste de 147,06% (setembro de 1991), *sobreveio sentença de improcedência do pedido*.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da r. sentença, insistindo na tese formulada na petição inicial.

Sem as contra-razões de apelação, foram os autos remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O reajuste de 147,06% foi pago aos aposentados em prestações devidamente corrigidas, segundo a variação do INPC, nos termos do § 6º do art. 41 da L. 8.213/91, em sua antiga redação, consoante as Portarias 302/92 e 485/92, do Ministério da Previdência Social.

Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça no **REsp nº 198.743/RJ** (DJ 13/03/2000, p. 190), valendo aqui transcrever trecho do voto do Ministro Gilson Dipp, relator de referido recurso, que assim se pronunciou:

"No que toca à correção monetária das parcelas pagas com atraso pelo INSS, referentes aos 147,06%, razão ainda assiste à autarquia, porquanto notoriamente foram pagas de forma atualizada, de conformidade com as Portarias MPS 302, de 20.07.92 e 485, de 1º.10.92, não sendo exigível correção monetária".

No mesmo sentido precedente deste Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. ÍNDICE DE 147,06%. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PRESTAÇÕES PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE.

I - Superada a questão dos 147,06%.

II - Não há que se falar em atualização monetária das prestações pagas administrativamente referentes às diferenças da porcentagem de 147,06% (setembro/91), considerando que de acordo com a Portaria 485 de 01/10/1992, art. 1º, as diferenças foram pagas, a partir da competência de novembro de 1992, em 12 parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do § 6º, do art. 41 da Lei nº 8.213/91.

III - Apelação do INSS e reexame necessário providos." (AC nº 893259/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 304).

Portanto, não tem procedência o inconformismo da parte autora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES.**

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.04.002729-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : LUZIA FERNANDES DA CRUZ

ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILSON BERENCHTEIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença, fls. 42/46, que julgou improcedente a demanda.

Justiça gratuita deferida.

Em sua apelação a Autora se insurge contra a sentença, postulando pela reforma total desta, sob a alegação de que o auxílio-suplementar deveria ser incluído no salário de contribuição para cálculo de outros benefícios, inclusive a aposentadoria especial que seu marido recebia e que é o benefício originário da pensão por morte que atualmente percebe.

Com as contrarrazões, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

Com razão o INSS.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

A Autora recebe pensão por morte derivada de aposentadoria especial concedida em 14.01.91. Seu falecido marido recebia auxílio-suplementar correspondente a 20% do salário de contribuição da data do acidente.

A questão se resume na interpretação da legislação de regência da época, ou seja, o artigo 9º da Lei nº 6367/76 que rezava:

Lei 6367/76: Art. 9º O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentar, como seqüelas definitivas, perdas anatômicas ou redução da capacidade funcional, constantes de relação previamente elaborada pelo Ministério da Previdência e Assistência Social (MPAS), as quais, embora não impedindo o desempenho da mesma atividade, demandem, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, a um auxílio mensal que corresponderá a 20% (vinte por cento) do valor de que trata o inciso II do Artigo 5º desta lei, observando o disposto no § 4º do mesmo artigo. Parágrafo único. Esse benefício cessará com a aposentadoria do acidentado e seu valor não será incluído no cálculo de pensão.

O conceito de salário de contribuição, de igual forma, milita contra a tese defendida pela parte autora. Trata-se da base de cálculo da contribuição previdenciária. O auxílio-suplementar nunca foi objeto de tributação pela contribuição previdenciária, razão pela qual não deve compor a base de qualquer benefício, salvo se expressamente a legislação tratar a matéria de outra forma. Todavia, a legislação ratifica a impossibilidade do valor integrar o cálculo da pensão.

Não teria sentido e infringiria o princípio da isonomia incluir na aposentadoria e conseqüentemente na pensão derivada da aposentadoria e não incluir para a pensão por morte ocorrida antes da aposentadoria do segurado.

É evidente a natureza indenizatória do auxílio-suplementar. Portanto, carece de sentido sua inclusão quer no cálculo da aposentadoria especial, quer no benefício derivado.

Não deve ser esquecido que o conceito de salário de contribuição e as parcelas integrantes eram aquelas expressamente previstas na legislação da época. O auxílio-suplementar não constava das mesmas. Não há que se falar em presunção sobre esse tema.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial. Deixo de condenar a Autora em custas e honorários advocatícios, pois beneficiária de Justiça gratuita. Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.09.000549-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANTONIO DE PADUA RUSSI

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO ELIAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Do compulsar dos autos, verifica-se que o autor, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, carrou aos autos a fls. 07/71, as cópias das CTPS, constando registros posteriores à sua emissão e guias de recolhimentos de contribuições previdenciárias.

Assim, dê-se vista ao INSS para manifestação.

P.I.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.14.001798-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : OLIVIA MATHIAS POIANI

ADVOGADO : HUGO LUIZ TOCHETTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO XAVIER MACHADO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 30.03.99, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a rever o benefício de acordo com a legislação atual, para preservar o seu valor real, desde a data da concessão.

A r. sentença recorrida, de 21.06.99, submetida ao reexame necessário, acolhe em parte o pedido e condena a parte ré a rever o benefício previdenciário, nos termos do art. 144 da L. 8.213/91, bem assim a pagar as diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal.

Em seu recurso, a parte autora ratifica o pedido de revisão do benefício nos termos da legislação atual e pela condenação da autarquia previdenciária ao pagamento dos ônus da sucumbência.

Subiram os autos, sem contra-razões.

Relatados, decido.

Trata-se de benefício previdenciário concedido após a promulgação da Constituição (26.06.90) e, portanto, não há que se falar na revisão do benefício nos moldes do art. 58 do ADCT, porquanto a referida equivalência salarial aplica-se tão-somente aos benefícios previdenciários em manutenção quando da promulgação da Constituição de 1988 (REsp 443.202 RJ, **Min. Jorge Scartezini**; REsp 259.452 SP, **Min. Edson Vidigal**; REsp 234.647 RJ, **Min. Hamilton Carvalhido**).

Os benefícios previdenciários concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, como no caso da parte autora, sofreram a revisão prescrita no art. 144 da L. 8.213/91:

"Art. 144. Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.

Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

A inexistência das diferenças do benefício entre outubro de 1988 e maio de 1992, conforme preconiza o parágrafo único do art. 144 da L. 8.213/91, não foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento, pelo Plenário, do RE 193.456 RS, como se vê da ementa:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. 1 - O preceito do art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao preceito. 2 - Superveniência das Leis 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria. Recurso extraordinário não conhecido." (RE 193.456 RS, **Min. Maurício Corrêa**).*

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do **Superior Tribunal de Justiça**:

*"CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. ARTS. 201, §3º E 202, CAPUT, DA CF/88. EFICÁCIA. LEI 8.213/91, ART. 144, PARÁGRAFO ÚNICO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ACOLHIMENTO. I - Dependendo de lei o dispositivo constitucional para ter eficácia, a ofensa por seu descumprimento deve ser alegada de respeito à lei. Precedente do STF. II - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da não serem auto-aplicáveis os arts. 201, §3º e 202, da CF/88, condicionada sua eficácia à Lei 8.213/91. III - Os benefícios concedidos entre a CF/88 (05.10.88) e 05.04.91 (art. 144 da Lei 8.213/91) foram recalculados e reajustados, e, pagas as diferenças, indevidas parcelas anteriores a junho de 1992, consoante seu parágrafo único. IV - Embargos acolhidos" (REsp 244.537, **Min. Gilson Dipp**)*

Não deve prosperar, também, o pedido de reajuste do benefício em razão da perda do seu valor real, considerado o disposto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal, que assegura o reajuste dos benefícios, a fim de preservá-los o valor real, conforme critérios definidos em lei.

O critério de reajuste observado para os benefícios concedidos após a Constituição de 1988 é o previsto no art. 41 da L. 8.213/91, que definiu o INPC como critério de correção monetária do valor do benefício, para preservação do seu valor real, o qual veio a ser sucedido pelo IRSM, na forma da L. 8.542/92, e o IPC-r, pela L. 8.880/94.

Em seguida, a L. 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996, e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Posteriormente, os benefícios foram reajustados, com o emprego de índices estabelecidos pela L. 9.971/00, MP 2.187-13/01, D. 3.826/01 e legislação superveniente.

Portanto, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, **Min. Jorge Scartezini**; REsp 435.613 RJ, **Min. Gilson Dipp**; REsp 429.627 RJ, **Min. Felix Fischer**).

Os documentos acostados aos autos atestam que a Autora recebeu as diferenças decorrentes da aplicação do reajuste de 147,06%, em doze parcelas corrigidas (fls. 37), nada mais havendo a pleitear.

Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça no **REsp nº 198.743/RJ** (DJ 13/03/2000, p. 190), valendo aqui transcrever trecho do voto do Ministro Gilson Dipp, relator de referido recurso, que assim se pronunciou:

"No que toca à correção monetária das parcelas pagas com atraso pelo INSS, referentes aos 147,06%, razão ainda assiste à autarquia, porquanto notoriamente foram pagas de forma atualizada, de conformidade com as Portarias MPS 302, de 20.07.92 e 485, de 1º.10.92, não sendo exigível correção monetária".

No mesmo sentido precedente deste Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. ÍNDICE DE 147,06%. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PRESTAÇÕES PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE.

I - Superada a questão dos 147,06%.

II - Não há que se falar em atualização monetária das prestações pagas administrativamente referentes às diferenças da porcentagem de 147,06% (setembro/91), considerando que de acordo com a Portaria 485 de 01/10/1992, art. 1º, as diferenças foram pagas, a partir da competência de novembro de 1992, em 12 parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do § 6º, do art. 41 da Lei nº 8.213/91.

III - Apelação do INSS e reexame necessário providos." (AC nº 893259/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 304).

Não consta dos autos que o benefício da parte autora tenha sido revisado nos termos do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, mantendo-se a sentença recorrida, com a ressalva de que eventuais valores já pagos devem ser compensados.

No mais, mostra-se indevida qualquer outra alteração da renda mensal inicial vez que o Autor não comprovou, mediante os documentos juntados aos autos - inclusive pela autarquia - que o valor apurado na esfera administrativa não computou o montante recebido a título de abono de permanência, ônus de sua incumbência.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da parte Autora, dado que em dissonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.002565-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO ISIDORO ALOISE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO CAMARGO e outros

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO QUARTUCCI

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP

No. ORIG. : 96.00.00118-8 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 05.11.96, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a rever os benefícios dos autores, com base no índice integral do IRSM, ao argumento de que a sistemática de reajuste adotada pela L. 8.700/93 e L. 8.880/94, que converte o valor do benefício em URV, acarreta redução do seu valor real.

A r. sentença recorrida, de 11.03.98, submetida ao reexame necessário, acolhe o pedido e condena a parte ré ao recálculo da renda mensal inicial com base no índice integral do IRSM de fevereiro de 1994 e mediante a conversão em número de URV's utilizando a URV do primeiro dia do mês de competência de cada prestação, bem como ao pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, desde o vencimento de cada parcela, nos termos da tabela de cálculo da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, e de juros de mora de 6% ao ano, e, ainda, das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação.

Em seu recurso, a parte ré pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

A L. 8.542, de 23 de dezembro de 1992, introduziu nova forma de reajuste dos benefícios, ao assegurar o reajuste quadrimestral e manter o IRSM - Índice de Reajuste do Salário Mínimo, trazendo, como novidade, entretanto, as antecipações bimestrais, consoante o disposto no art. 9º, (1º, a seguir transcrito:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

(...)

§ 1º São assegurados, ainda, aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

A L. 8.700/93, contra a qual se levanta neste feito, não alterou a periodicidade, mas tão-somente a forma de antecipação prevista na L. 8.542/92, que passou a ser mensal. Essa antecipação era compensável e não se confundia com reajuste ou aumento.

Mencionado diploma legal não colide com a Constituição, vez que, como sabido, o art. 201, § 2º, remeteu ao legislador ordinário a competência para estabelecer a fórmula matemática dos reajustamentos. A escolha desse ou daquele coeficiente resulta da discricionariedade atribuída ao legislador pela norma constitucional, para fazer valer a perenidade do poder de compra do benefício.

O reajuste quadrimestral, com antecipações mensais, foi a fórmula encontrada, à época, para preservar o valor real dos benefícios. Valendo-se da competência fornecida pela norma constitucional, o legislador ordinário limitou-se, portanto, a estatuir um critério que cumprisse o desiderato constitucional.

Esta a orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça, como segue:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PROCESSUAL CIVIL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE NOVEMBRO E DEZEMBRO/93 E JANEIRO E FEVEREIRO/94 - LEI 8.880/94 - JUROS MORATÓRIOS - PERCENTUAL - SÚMULA 204/STJ.

I - Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

II - Os resídulos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes. III - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes. IV - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes. V - Os juros moratórios nas ações relativas a benefícios previdenciários

incidem a partir de citação válida, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Aplicação da Súmula 204/STJ. Precedentes. VI - Recurso conhecido e parcialmente provido." (REsp 464.264 PB, Min. Jorge Scartezini; REsp 292.055 RS, Min. Fontes de Alencar).

Não há que se falar, igualmente, em ilegalidade quando da conversão dos benefícios em URV - Unidade Real de Valor, porque o art. 20, da L. 8.880, de 27 de maio de 1994, assim dispõe:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observando-se o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e

II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.

(...)

§ 3º Da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em Cruzeiros Reais, na competência de fevereiro de 1994.

(...)".

Segundo referido diploma, os valores do benefício deveriam ser convertidos em URV do último dia dos respectivos meses, e assim convertidos os quatro últimos, seria encontrado o valor do benefício, em URV, pela média aritmética. Deve ser observado, todavia, que o citado § 3º assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Estavam os benefícios, assim, resguardados, em obediência ao princípio constitucional da irredutibilidade dos benefícios, insculpido no art. 201, § 2º, da Constituição Federal.

Por todo o exposto, tenho que os critérios de reajuste previstos nas L. 8.542/92 e 8.700/93, que estipularam reajustes quadrimestrais e antecipações bimestrais e mensais, bem como a L. 8.880/94, que determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV, não colidem com a Lei Maior, dado que observam os postulados da irredutibilidade dos benefícios e da preservação da manutenção de seu valor real.

Neste sentido, a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE. I. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes à competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. II - Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 313.382 SC, Min. Maurício Corrêa).

Além disso, mostra-se inaplicável o IRSM de 39,67% na correção monetária dos salários-de-contribuição dos benefícios dos autores, já que aqueles utilizados para o cálculo do salário-de-benefício são anteriores a fevereiro de 1994, haja vista a concessão dos benefícios em 01.05.77, 01.08.77, 01.02.83, 13.07.80 e 01.11.76. (REsp 495.203 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp 245.148 SC, Min. Edson Vidigal; REsp 226.527 SC, Min. Felix Fischer). Deixo de condenar os autores nos ônus da sucumbência, porquanto se tratam de beneficiários da assistência judiciária. Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso voluntário do INSS, dado que em consonância com a jurisprudência dominante no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.02.005000-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : FRANCISCO JOSE QUIRINO
ADVOGADO : ANA PAULA ACKEL RODRIGUES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, nos períodos de 15.02.1973 a 30.11.1974, 02.05.1975 a 31.01.1979, 02.03.1979 a 26.07.1982, 01.11.1982 a 09.04.1984, 06.07.1984 a 10.06.1986, 13.07.1986 a 11.08.1987, 01.05.1989 a 30.06.1992, 21.01.1993 a 28.06.1994, 01.02.1995 a 06.10.1995 e de 09.10.1995 a 05.02.1998, em condições especiais, e a sua conversão, para somado aos períodos de labor comum, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 22.05.2000 (fls. 60, vº).

A r. sentença de fls. 152/161, proferida em 28.05.2002, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo do serviço anterior à EC 20/98, devida a partir do ajuizamento da ação (18.04.2000), no valor que se apurar em regular execução de sentença. Condenou ao pagamento das prestações em atraso, com correção monetária, conforme critérios estabelecidos no Provimento nº 26/01 da CGJF da 3ª Região, e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação. Por fim, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas. Isentou de custas. Concedeu a tutela antecipada.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia Federal sustenta, em breve síntese, a não comprovação da especialidade do labor, ante a inexistência de laudo técnico e a utilização de EPIs. Pede a incidência do fator de conversão 1.20 e a alteração do termo inicial do benefício.

O autor pugna pelo cômputo do labor até o ajuizamento da demanda, a fim de que a aposentadoria por tempo de serviço seja concedida no valor de 82% (oitenta e dois por cento) do salário-de-benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer os períodos de trabalho, especificados na inicial, em atividade prestada sob condições agressivas, e a sua conversão, para somado aos interstícios de labor em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa a preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se os períodos de 15.02.1973 a 30.11.1974, 02.05.1975 a 31.01.1979, 02.03.1979 a 26.07.1982, 01.11.1982 a 09.04.1984, 06.07.1984 a 10.06.1986, 13.07.1986 a 11.08.1987, 01.05.1989 a 30.06.1992, 21.01.1993 a 28.06.1994, 01.02.1995 a 06.10.1995 e de 09.10.1995 a 05.02.1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 15.02.1973 a 30.11.1974, 02.05.1975 a 31.01.1979, 02.03.1979 a 26.07.1982, 01.11.1982 a 09.04.1984, 06.07.1984 a 10.06.1986, 13.07.1986 a 11.08.1987, 21.01.1993 a 28.06.1994 e de 01.02.1995 a 06.10.1995 - auxiliar de fábrica,

aprendiz de sapateiro, sapateiro e montador, em indústria de calçados, exposto aos agentes agressivos: solventes orgânicos, gerados pela cola adesiva de calçados, cuja composição química é de solventes aromáticos, cetonas, ésteres, álcool, elastômeros, policloropreno, poliuretano, borracha natural, resinas naturais e resinas sintéticas, de modo habitual e permanente - CTPS (fls. 17/19, 25 e 29), formulários (fls. 39/42) e laudo judicial (fls. 111/118). As atividades desenvolvidas pelo autor enquadram-se no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.2.10 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam as operações executadas com derivados tóxicos do carbono - hidrocarbonetos, ésteres, cetona, álcoois e outros.

- 01.05.1989 a 30.06.1992 - agente agressivo - ruído de 92,6 dBA, no período de safra, e de 74,3 dBA, no período de entressafra - CTPS (fls. 20), formulário (fls. 49) e laudo judicial (fls. 104/110). O laudo do perito judicial aponta o período de safra de maio a novembro e a entressafra de dezembro a abril (fls. 109). A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 09.10.1995 a 05.02.1998 - agente agressivo: ruído superior a 90,5 dBA, de forma habitual e permanente - CTPS (fls. 30), formulário (fls. 50) e laudo técnico (fls. 53). A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. Assim, o requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA:15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinados a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz Sergio Nascimento)

Esclareça-se não ser possível o cômputo de atividade especial, de 13.07.1986 a 30.07.1986, porque o formulário de fls. 41 e a CTPS de fls. 19 indicam o início do vínculo empregatício, apenas, em 31.07.1986.

Quanto aos interstícios de labor comum, ressalte-se que, embora o autor invoque, dentre outros, o período de 14.09.1998 a 18.11.1998, a declaração de fls. 54 aponta a cessação desse vínculo em 01.11.1998.

Consigne-se que a conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo comum dar-se-á de acordo com a tabela do artigo 70, do Decreto nº 3.048/99, modificado pelo Decreto nº 4.827/2003, aplicando-se, portanto, o fator multiplicador 1.40 e, não 1.20, como pretende o ente autárquico.

Assentados esses aspectos, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum (fls. 15/30 e 54), é certo que, até 01.11.1998, data de encerramento do último vínculo anterior à EC 20/98, o autor totaliza 31 anos, 06 meses e 06 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Ressalte-se não ser possível aplicar regras diversas para a concessão da aposentadoria, ou seja, deferida a aposentadoria nos moldes da redação original do artigo 202, da Carta Magna, não é permitido computar período posterior a 15.12.1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20/98, que estabeleceu novas regras para a aposentação, eis que se aplicariam, no mesmo caso concreto, preceitos distintos que trazem pressupostos diversos para a concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (22.05.2000), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, para excluir do cômputo do tempo de serviço os interstícios de 13.07.1986 a 30.07.1986 e de 02.11.1998 a 18.11.1998; fixar o termo inicial do benefício na data da citação (22.05.2000); estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado; e fixar a honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, até a sentença. Nego seguimento ao apelo do autor, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. Mantenho a antecipação da tutela.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos, 06 meses e 06 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, e DIB em 22.05.2000 (data da citação). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.015725-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ALCINDO VALERIANO DOS SANTOS

ADVOGADO : ROGERIO NEGRAO PONTARA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GECILDA CIMATTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00090-9 2 Vr INDAIATUBA/SP

Decisão

Trata-se de agravo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no § 1º - A do art. 557 do CPC, da decisão proferida a fls. 50/60, cujo dispositivo é o seguinte: "Por essas razões, dou provimento ao recurso do autor, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença no mérito e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a efetuar o recálculo do auxílio-doença nos termos do art. 144 da Lei 8.213/91, revisando-se, conseqüentemente, a aposentadoria por invalidez, segundo a regra da Lei nº 9.032/95, a partir de sua vigência, aplicando-se o percentual de 100%. As diferenças devidas, não atingidas pela prescrição quinquenal, serão corrigidas segundo os critérios das Súmulas 08 desta E. Corte e 148 do E. S.T.J., combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, acrescidas de juros de 0,5% ao mês, a partir da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, ou seja, 1%. Condeno-o, ainda, ao pagamento da verba honorária de 10% sobre o valor da condenação, até esta decisão (Súmula 111 do STJ). As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente as em reembolso".

Alega o agravante, em síntese, a ocorrência de ofensa ao ato jurídico perfeito, além de aplicação retroativa de lei, sem que haja competente autorização legal para tanto, em afronta direta ao artigo 5º, "caput" e incisos I, II e XXXVI, da CF, bem como art. 195, §5º, da Carta Magna, em razão de ser vedada a majoração de benefício sem a correspondente fonte de custeio total. Dessa forma, reputa incabível a revisão pretendida.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Neste caso, assiste razão ao agravante.

No que diz respeito ao coeficiente de cálculo da aposentadoria por invalidez, cumpre observar que, na redação original do art. 44 da Lei 8.213/91, era composto por uma parcela fixa de 80% mais 1% por grupo de doze contribuições até atingir o percentual de 100% do salário-de-benefício. Com o advento da Lei nº 9.032/95, esse coeficiente foi majorado para 100% do salário-de-benefício do segurado, determinação mantida pela Lei 9.528/97.

À luz da mencionada normatização, vinha entendendo, no que concerne ao percentual a ser aplicado na concessão da aposentadoria por invalidez, bem como no cálculo da pensão por morte, que as modificações introduzidas por legislação posterior à data da concessão, quando o benefício já se encontrava em andamento, devem atingi-lo, sob o fundamento de que, por se tratar de benefício continuado, a lei nova incidiria de imediato, alcançando todas as prestações percebidas após sua vigência.

Contudo, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 8 de fevereiro de 2007, os Recursos Extraordinários 415.454/SC e 416.827/SC interpostos pelo INSS, decidiu, por maioria, nos termos do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes (relator), dar-lhes provimento, assegurando à Autarquia Previdenciária o direito de não aplicar retroativamente os efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95, vigente a partir de 28.04.1995.

Além do que, em Julgado de 22/04/2009, o Plenário do C. STF, ao apreciar o RE nº 597389/SP, de relatoria do I. Min. Presidente Gilmar Mendes, acolheu, no mérito, questão de ordem apresentada por Sua Excelência, para reconhecer a repercussão geral da ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, decorrente da aplicação retroativa dos efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95. Transcrevo a decisão:

*"O Tribunal, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes (Presidente), no sentido de: **a**) que se reconheça a repercussão geral da questão constitucional aqui analisada, pela inegável relevância jurídica e econômica do tema, com reflexos sobre uma multiplicidade de processos que ainda tramitam nas instâncias ordinárias e especial; **b**) que seja reafirmada a jurisprudência da Corte no sentido de que a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal; **c**) que seja provido o presente recurso extraordinário; **d**) que sejam devolvidos aos respectivos tribunais de origem os recursos extraordinários e agravos de instrumento, ainda não distribuídos nesta Suprema Corte e os que aqui chegarem, versando sobre o tema em questão, sem prejuízo da eventual devolução, se assim entenderem os relatores, daqueles que já estão a eles distribuídos (artigo 328, parágrafo único, do RISTF), com a ressalva do voto do Senhor Ministro Marco Aurélio, quanto à não-aplicação do regime da repercussão geral aos recursos protocolados em data anterior à regulamentação do referido instituto; e **e**) que os Tribunais, Turmas Recursais e de Uniformização sejam autorizados à adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, especificamente a retratação das decisões ou a inadmissibilidade dos recursos extraordinários, sempre que as decisões contrariarem ou se pautarem pela jurisprudência desta Casa e forem contrastadas por recursos extraordinários. Plenário, 22.04.2009." (grifei).*

Ainda, o C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 58068/PR, já havia elevado à categoria de repercussão geral a inexigibilidade do título executivo judicial (art. 741, parágrafo único, do CPC), derivado da aplicação da Lei nº 9.032/95 de forma retroativa, incidente no âmbito dos juizados especiais, *verbis*:

"Processo Civil. Execução. Inexigibilidade do título executivo judicial (artigo 741, parágrafo único, do CPC). Aplicabilidade no âmbito dos juizados especiais. Pensão por morte (Lei nº 9.032/1995). Decisão do Supremo Tribunal Federal. Extensão do precedente aos casos com trânsito em julgado. Coisa Julgada (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Existência de repercussão geral, dada a relevância da questão versada." (STF - RE 586068 RG/PR - relator Min. Ellen Gracie - julg. 02.08.2008 - DJU 22.08.2008).

E, reconhecida a repercussão geral, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Com efeito, na esteira do entendimento Pretório Excelso, vislumbra-se, nos termos do que dispõem os artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, **não se poder atribuir efeito retroativo à lei previdenciária nova, ainda que mais benéfica ao segurado, salvo se existir previsão expressa nesse sentido.**

E esse entendimento deve ser aplicado, **por analogia**, à questão da majoração do coeficiente da aposentadoria por invalidez.

Dessa forma, havendo o ato concessivo da aposentadoria se consumado na vigência da legislação pretérita, tornando-se ato jurídico perfeito, protegido pelo art. 5º, XXXVI, da Constituição da República, a majoração do coeficiente da aposentadoria por invalidez para 100%, nos termos previstos pela Lei nº 9.032/95, caracterizou ofensa a literal disposição dos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, e 44 da Lei nº 8.213/91, devendo ser reformada, em parte, a decisão que julgou procedente o pedido formulado pelo requerente na demanda originária. Esclareça-se que a solução dada ao tema, relativa ao recálculo do auxílio-doença nos termos do art. 144 da Lei 8.213/91, deve prevalecer, até porque, em sede de agravo legal, essa matéria não foi impugnada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo legal, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para reconsiderar parte da decisão proferida a fls. 50/60, que passa a ter a seguinte redação: "Posto isso, dou parcial provimento ao recurso do autor, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, para julgar procedente apenas o pedido de recálculo do auxílio-doença nos termos do art. 144 da Lei 8.213/91, o que trará reflexos, via de consequência, na aposentadoria por invalidez. As diferenças devidas, não atingidas pela prescrição quinquenal, serão corrigidas segundo os critérios das Súmulas 08 desta E. Corte e 148 do E. S.T.J., combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, acrescidas de juros de 0,5% ao mês, a partir da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, ou seja, 1%. Condeno-o, ainda, ao pagamento da verba honorária de 10% sobre o valor da condenação, até esta decisão (Súmula 111 do STJ). As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente as em reembolso".

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.029170-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO HOLDERBACH

ADVOGADO : ANTONIO PEREIRA SUCENA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 03.00.00011-8 2 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Ante a necessidade de pronunciamento da Oitava Turma acerca da matéria, torno sem efeito a decisão monocrática de fls. 38/44, restando prejudicado, via de consequência, o agravo legal de fls.48/49.

P.I.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.16.000126-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FILIPE FERREIRA DOS SANTOS e outros

: PRISCILA FERREIRA DOS SANTOS

: CAMILA FERREIRA DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : WALTER DE SOUZA CASARO e outro

REPRESENTANTE : ANTONIA LUIZA FAGUNDES
ADVOGADO : WALTER DE SOUZA CASARO
SUCEDIDO : CLAUDIO PEREIRA DOS SANTOS falecido
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia foi citada em 18.03.2003 (fls. 42 v.).

A r. sentença, de fls. 123/131, proferida em 26.01.2006, concedeu a antecipação da tutela e julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia a pagar ao autor o benefício de amparo social, no valor de um salário-mínimo mensal, desde a data do requerimento do pedido, pelo autor, na esfera administrativa. As parcelas em atraso serão apuradas em liquidação de sentença e deverão ser atualizadas monetariamente da data de cada competência até a data do efetivo pagamento, incidindo juros simples de 1% ao mês, também a partir da citação (arts. 405 e 406, do CC). A Autarquia pagará honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, considerando-se a natureza repetitiva da demanda e sua simplicidade, além de tratar-se de causa sujeita aos benefícios da justiça gratuita. Sem custas em reembolso.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia Federal aduzindo, preliminarmente, impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Requer alteração do termo inicial do benefício e da honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 136/138 veio a notícia da morte do requerente, ocorrido em 17.12.2005, e foi deferida a habilitação de seus sucessores (fls. 195) - Filipe Ferreira dos Santos, Priscila Ferreira dos Santos e Camila Ferreira dos Santos.

O Ministério Público Federal manifesta-se pela declaração de inexistência da r. sentença apelada, prejudicado o recurso da Autarquia, considerando o caráter personalíssimo do benefício assistencial.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.

A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 30.01.2003, o autor com 40 anos, nascido em 23.09.1963, instrui a inicial com os documentos de fls. 07/21, dos quais destaco: declaração do Hospital das Clínicas de São Paulo, datada de 01.06.2002, informando que o requerente é portador de hepatopatia crônica de provável etiologia alcoólica e cirrose hepática, estando na lista de transplante hepático, apresentando, no momento, incapacidade laborativa; comunicado de indeferimento do pleito formulado na via administrativa em 03.10.2002, devido a parecer médico contrário.

A Autarquia traz a fls. 29/37 o processo administrativo.

O laudo médico pericial (fls. 94/96), datado de 15.12.2004, indica que o periciado sofre de lesão anatômica com perda da função do sistema hepática, há 4 anos teve como diagnostico cirrose hepática com substituição de tecido normal por fibrose com perda de função do fígado, trombose de veia porta com varizes esofágicas, ascite com abdômen globoso e dores constantes, além de apresentar transtornos de ansiedade de depressão. Conclui que está incapacitado, total e permanentemente, para exercer atividade laborativa.

Veio o estudo social (fls. 98/99), datado de 25.01.2005, informando que o requerente sofre de cirrose hepática, reside com a mãe e a irmã, em imóvel próprio. A mãe é aposentada, auferir um salário-mínimo. A irmã é doméstica e percebe R\$ 200,00 (0,76 salário-mínimo).

Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o autor está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

O requerente não logrou comprovar o requisito da miserabilidade, essência do benefício assistencial, pois o núcleo familiar é composto por três pessoas, que residem em imóvel próprio, com renda mensal de 1,76 salários-mínimos. Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.

Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C.

Por essas razões, não conheço do reexame necessário e dou provimento ao recurso da Autarquia, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.23.002563-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA JUSTINA MINEIRO SIMOES

ADVOGADO : PRISCILA DENISE DALTRINI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 04.05.2004 (fls. 25).

A sentença, de fls. 172/178, proferida em 31.03.2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.

Inconformada apela a autora sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício de amparo social que pretende receber, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93. Para tanto é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos na Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 18.12.2003, a autora, com 35 anos, nascida em 04.09.1968, instrui a inicial com os documentos de fls. 06/12, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pleito formulado na via administrativa, em 12.11.2003, devido a parecer médico contrário.

O laudo médico pericial (fls. 124/129), realizado em 01.09.2006, indica que a periciada sofre de Outros Transtornos Mentais devido a lesão e disfunção cerebral e doença física, com CID 10 - F 06, faz uso de medicamentos. Informa que as crises podem controladas mediante tratamento medicamentoso. Conclui que está incapacitada, de forma total, para exercer atividade laborativa.

Veio estudo social (fls. 28/29), datado de 04.06.2004, informando que a requerente é portadora de epilepsia, em tratamento, de difícil controle, com crises convulsivas freqüentes. Reside com o marido e o filho, de 17 anos, que exercem atividade informal como trabalhadores braçais, sendo que juntos auferem o montante de R\$ 200,00 (0,76 salário-mínimo).

Relatório Social (fls. 160/161), realizado em 09.10.2008, indica que a requerente trabalha cuidando de cachorros em chácaras vizinhas, recebe R\$ 100,00 (0,26 salário-mínimo). Reside com o marido em imóvel próprio. O cônjuge trabalha informalmente em olaria, com renda de R\$ 350,00 (um salário-mínimo). A renda mensal é de 1,26 salários-mínimos.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 41 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, pois reside com o cônjuge em imóvel próprio, com renda mensal de 1,26 salários-mínimos.

Além do que, observo que desenvolve atividade laborativa, que lhe gera renda.

Logo, nego seguimento ao recurso da autora, com fulcro no art. 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.050989-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARLENE PALOMARES FIGUEIREDO
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO XAVIER COELHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.18.001166-8 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Guaratinguetá/SP que, nos autos do processo nº 2004.61.18.001166-8, indeferiu o pedido alternativo de tutela antecipada.

Ocorre que, consultando o sistema de gerenciamento de feitos da Justiça Federal de primeira instância - cuja juntada do extrato ora determino - observei que o processo de origem já foi sentenciado, tendo sido julgado improcedente o pedido. Dessa forma, o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 17, diante da sentença proferida. Nesse sentido, merece destaque o Acórdão abaixo, da E. Primeira Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEGRADAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. TUTELA ANTECIPADA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. A prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada iníto litis. Precedentes desta Corte: AgRg no REsp 587.514/SC, DJ 12.03.2007; AgRg no REsp 571.642/PR, DJ 31.08.2006; RESP 702.105/SC, DJ de 01.09.2005; AgRg no RESP 526.309/PR, DJ 04.04.2005 e RESP 673.291/CE, DJ 21.03.2005.

2. In casu, a pretensão veiculada no agravo de instrumento, que originou o recurso especial sub examine, não mais subsiste em decorrência da prolação de sentença de mérito na Ação Civil Pública nº 2005.51.03.001143-3, consoante se infere do ofício 0202.000669-4/2007, expedido pelo Juiz Federal da 2ª Vara de Campos dos Goytacazes- SJ/RJ, e documentos que o acompanham acostados às fls. 887/1004.

3. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente. Amaral Santos, in "Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: "O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença".

4. Nada obstante, sobressai inequívoca a ausência de proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto a sentença, tomada à base de cognição exauriente, deu tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da medida liminar e, por conseguinte, superando a discussão objeto do recurso especial.

5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp nº 986.460, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15/4/08, v.u., DJE 14/5/08, grifos meus)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.13.004150-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANA CANDIDA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : ANA LUÍSA FACURY e outro

REPRESENTANTE : RENATA SILVA DOS ANJOS LUCAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia foi citada em 22.02.2005 (fls. 28).

A r. sentença, de fls. 86/92, proferida em 24.07.2006, concedeu a antecipação da tutela e julgou procedente o pedido deduzido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de prestação continuada, no valor de um salário-mínimo, ao mês, a partir de 05.05.2006, data da juntada do laudo assistencial. Os atrasados deverão ser pagos de uma só vez, atualizados com correção monetária e juros pela taxa SELIC, nos termos do que dispõe o art. 406, do CC, até a data do efetivo pagamento. Os juros incidirão a contar da data da citação (Súmula nº 204, do STJ). Fixou a honorária em 10% sobre o valor da condenação, excluídas desse montante as prestações vincendas. Isentou de custas. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

Inconformadas apelam as partes.

A Autarquia Federal sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Requer a alteração dos juros de mora e da honorária.

A autora pede a alteração do termo inicial do benefício, para que seja fixado na data da citação.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo provimento do apelo da Autarquia e acolhimento do apelo da autora. É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

É preciso considerar, também, que para a apuração da renda *per capita* não se prescinde do desconto de um benefício de valor mínimo, que seria aquele a ser recebido pela parte autora, portanto, efetuada tal operação, nem se cogite de desrespeito ao julgamento da Suprema Corte, que reconhece a constitucionalidade do § 3º, do art. 20, da Lei 8.742/93. Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 30.11.2004, a autora com 51 anos, nascida em 12.04.1953, representada por sua curadora, RENATA SILVA DOS ANJOS LUCAS (fls. 183 e 200), instrui a inicial com os documentos de fls. 08/15, dos quais destaque: comunicado de indeferimento do pleito formulado na via administrativa, em 08.10.2004, devido a parecer médico contrário.

A fls. 177 e 183, a autora junta termos de compromisso de curatela, nos autos de interdição nº 2567/2008, da 2ª Vara da Família e Sucessões de Franca, indicando a Sra. RENATA SILVA DOS ANJOS LUCAS como curadora da requerente. O INSS traz (fls. 40/43) extrato do Sistema Dataprev, indicando que a autora pleiteou o benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência, em 08.10.2004, que foi indeferido pela falta de incapacidade laborativa e para a vida independente.

O laudo médico pericial (fls. 52/53), datado de 06.10.2005, conclui que a periciada é portadora de quadro psicótico atípico, não fala desde 2002, faz uso de medicamentos, encontra-se incapacitada para exercer atividade laborativa, vez que a moléstia tem caráter progressivo.

Entendo que pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

Veio o estudo social (fls. 58/64), realizado em 01.04.2006, informando que a requerente, analfabeta, realiza tratamento médico na rede pública de saúde e faz uso de medicamentos, reside com o marido, em imóvel alugado. Tem sete filhos, casados, que auxiliam na medida do possível. O marido, autônomo, realiza consertos de máquinas e estufas comerciais, auferindo, aproximadamente, R\$ 350,00 (um salário-mínimo), apresenta seqüelas de AVC.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu

próprio sustento, nem de tê-lo provido por sua família, pois o núcleo familiar é composto por duas pessoas que residem em imóvel alugado, com renda mensal variável de um salário mínimo, provido da atividade laboral do cônjuge, como autônomo, considerando que o casal possui problemas de saúde e faz uso de medicamentos não fornecidos pela rede pública de saúde.

O termo inicial deve ser fixado na data citação (22.02.2005), conforme requerido pela parte autora, considerando que desde o requerimento administrativo (08.10.2004) a Autarquia tinha ciência da pretensão.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês, sendo indevida a aplicação da taxa SELIC .

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

Observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93).

Por essas razões, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso da autora, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (22.02.2005), e dou parcial provimento à apelação da Autarquia, para fixar os juros de mora, conforme fundamentado, excluindo a aplicação da taxa SELIC, e a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Benefício assistencial, de um salário mínimo, concedido para ANA CÂNDIDA DA SILVA, representada por sua curadora, RENATA SILVA DOS ANJOS LUCAS, com DIB em 22.02.2005 (data da citação), observado o disposto no art. 21, da Lei nº 8.742/93. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.075485-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANTONIO CARLOS FERREIRA

ADVOGADO : HUMBERTO NEGRIZOLLI

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP

No. ORIG. : 05.00.00110-1 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM Juiz de Direito da 1ª Vara de Pirassununga/SP que, nos autos do processo nº 1.101/05, deferiu a antecipação de tutela, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Negado seguimento ao agravo (fls. 44), a autarquia impugnou a decisão, apresentando o recurso de fls. 48/49.

Solicitadas informações ao MM. Juiz *a quo* (fls. 51), sobreveio aos autos o ofício de fls. 55 e ss. esclarecendo que o processo principal foi extinto sem exame do mérito, nos termos do art. 267, inc. VIII, do CPC, ficando revogada a tutela deferida. Outrossim, o trânsito em julgado do *decisum* ocorreu em 24/01/07.

Dessa forma, o presente recurso perdeu o seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão impugnada neste agravo, diante da sentença já proferida, contra a qual nenhuma das partes interpôs recurso.

Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 48/49, pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.048225-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TAMICO KOGA
ADVOGADO : ANTONIO ANGELO BIASI
No. ORIG. : 03.00.00176-2 2 Vr ADAMANTINA/SP
Decisão

Trata-se de agravo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no § 1º - A do art. 557 do CPC, da decisão proferida a fls. 94/100, cujo dispositivo é o seguinte: "Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao recurso do INSS e ao reexame necessário, com fundamento no art. 557, do CPC, mantendo o reconhecimento da prescrição quinquenal das prestações devidas, anteriores aos 5 (cinco) anos que precederam o ajuizamento da ação."

Alega o agravante, em síntese, a ocorrência de ofensa ao ato jurídico perfeito, além de aplicação retroativa de lei, sem que haja competente autorização legal para tanto, em afronta direta ao artigo 5º, "caput" e incisos I, II e XXXVI, da CF, bem como art. 195, §5º, da Carta Magna, em razão de ser vedada a majoração de benefício sem a correspondente fonte de custeio total. Dessa forma, reputa incabível a revisão pretendida.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, assiste razão ao agravante.

No que diz respeito ao coeficiente de cálculo da pensão por morte, cumpre observar que o artigo 75, da Lei nº 8.213/91 elevou o percentual, de 50% para 80%, e posteriormente, com o advento da Lei nº 9.032/95, esse foi majorado para 100% do salário-de-benefício do segurado, determinação mantida pela Lei 9.528/97.

À luz da mencionada normatização, vinha entendendo, no que concerne ao percentual a ser aplicado na pensão, que as modificações introduzidas por legislação posterior à data da concessão, quando o benefício já se encontrava em andamento, devem atingi-lo, sob o fundamento de que, por se tratar de benefício continuado, a lei nova incidiria de imediato, alcançando todas as prestações percebidas após sua vigência.

Contudo, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 8 de fevereiro de 2007, os Recursos Extraordinários 415.454/SC e 416.827/SC interpostos pelo INSS, decidiu, por maioria, nos termos do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes (relator), dar-lhes provimento, assegurando à Autarquia Previdenciária o direito de não aplicar retroativamente os efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95, vigente a partir de 28.04.1995.

Além do que, em Julgado de 22/04/2009, o Plenário do C. STF, ao apreciar o RE nº 597389/SP, de relatoria do I. Min. Presidente Gilmar Mendes, acolheu, no mérito, questão de ordem apresentada por Sua Excelência, para reconhecer a repercussão geral da ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, decorrente da aplicação retroativa dos efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95. Transcrevo a decisão:

"O Tribunal, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes (Presidente), no sentido de: a) que se reconheça a repercussão geral da questão constitucional aqui analisada, pela inegável relevância jurídica e econômica do tema, com reflexos sobre uma multiplicidade de processos que ainda tramitam nas instâncias ordinárias e especial; b) que seja reafirmada a jurisprudência da Corte no sentido de que a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal; c) que seja provido o presente recurso extraordinário; d) que sejam devolvidos aos respectivos tribunais de origem os recursos extraordinários e agravos de instrumento, ainda não distribuídos nesta Suprema Corte e os que aqui chegarem, versando sobre o tema em questão, sem prejuízo da eventual devolução, se assim entenderem os relatores, daqueles que já estão a eles distribuídos (artigo 328, parágrafo único, do RISTF), com a ressalva do voto do Senhor Ministro Marco Aurélio, quanto à não-aplicação do regime da repercussão geral aos recursos protocolados em data anterior à regulamentação do referido instituto; e e) que os Tribunais, Turmas Recursais e de Uniformização sejam autorizados à adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, especificamente a retratação das decisões ou a inadmissibilidade dos recursos extraordinários, sempre que as decisões contrariarem ou se pautarem pela jurisprudência desta Casa e forem contrastadas por recursos extraordinários. Plenário, 22.04.2009." (grifei).

Ainda, o C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 58068/PR, já havia elevado à categoria de repercussão geral a inexigibilidade do título executivo judicial (art. 741, parágrafo único, do CPC), derivado da aplicação da Lei nº 9.032/95 de forma retroativa, incidente no âmbito dos juizados especiais, *verbis*:

"Processo Civil. Execução. Inexigibilidade do título executivo judicial (artigo 741, parágrafo único, do CPC). Aplicabilidade no âmbito dos juizados especiais. Pensão por morte (Lei nº 9.032/1995). Decisão do Supremo Tribunal Federal. Extensão do precedente aos casos com trânsito em julgado. Coisa Julgada (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Existência de repercussão geral, dada a relevância da questão versada."
(STF - RE 586068 RG/PR - relator Min. Ellen Gracie - julg. 02.08.2008 - DJU 22.08.2008).

E, reconhecida a repercussão geral, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Com efeito, na esteira do entendimento Pretório Excelso, vislumbra-se, nos termos do que dispõem os artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, e 75, da Lei nº 8.213/91, não se poder atribuir efeito retroativo à lei previdenciária nova, ainda que mais benéfica ao segurado, salvo se existir previsão expressa nesse sentido.

Dessa forma, havendo o ato concessivo da pensão por morte se consumado na vigência da legislação pretérita, tornando-se ato jurídico perfeito, protegido pelo art. 5º, XXXVI, da Constituição da República, a majoração do coeficiente da pensão para 100%, nos termos previstos pela Lei nº 9.032/95, caracterizou ofensa a literal disposição dos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, e 75 da Lei nº 8.213/91, devendo ser reformada, em parte, a decisão que julgou procedente o pedido formulado pelas requerentes na demanda originária.

Esclareça-se que a solução dada ao tema, relativa à correção da RMI do benefício instituidor da pensão, deve prevalecer, posto que o benefício de pensão por morte, com DIB em 15/09/1994 (fls. 08) é oriundo da aposentadoria por tempo de serviço especial do marido da autora, concedida em 30/12/86 (fls. 09). Além do que, em sede de agravo legal, essa matéria não foi impugnada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo legal, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para reconsiderar parte da decisão proferida a fls. 94/100, que passa a ter a seguinte redação: "Posto isso, rejeito as preliminares e dou parcial provimento ao recurso do INSS e ao reexame necessário, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, para excluir da condenação a determinação de revisão do coeficiente de cálculo da pensão por morte, restando mantida a determinação de revisão da renda mensal do benefício instituidor da pensão, aplicando-se os critérios da Lei 6.423/77, com a correção monetária dos 24 salários de contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela variação das ORTN/BTN/OTN".

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.032357-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NILDA OLIVEIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : LAURA ELISABETE SCABIN VICINANSA

No. ORIG. : 03.00.00434-3 5 Vr JUNDIAI/SP

Decisão

Trata-se de agravo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no § 1º - A do art. 557 do CPC, da decisão proferida a fls. 52/60, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, rejeito a preliminar dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, para reformar a sentença e excluir da condenação a revisão da RMI, de modo que os 36 salários-de-contribuição experimentem correção monetária, mês a mês, segundo a variação das hoje extintas ORTNs/OTNs, com reflexos sobre as prestações, inclusive sobre as oriundas dos cálculos da equivalência salarial, aplicando-se os índices de 10% referente ao IRSM de janeiro/94 e 39,67% de fevereiro/94, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até esta decisão (Súmula 111 do STJ), mantendo o reconhecimento da prescrição quinquenal das prestações devidas, anteriores aos 5 anos que precederam o ajuizamento da ação".

Alega o agravante, em síntese, que a decisão foi omissa quanto à necessidade de submissão ao reexame necessário.

Sustenta, ainda, a ocorrência de ofensa ao ato jurídico perfeito, além de aplicação retroativa de lei, sem que haja competente autorização legal para tanto, em afronta direta ao artigo 5º, "caput" e incisos I, II e XXXVI, da CF, bem como art. 195, §5º, da Carta Magna, em razão de ser vedada a majoração de benefício sem a correspondente fonte de custeio total. Dessa forma, reputa incabível a revisão pretendida.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, assiste razão ao agravante.

De fato, a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como auferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do C.P.C.

No que diz respeito ao coeficiente de cálculo da pensão por morte, cumpre observar que o artigo 75, da Lei nº 8.213/91 elevou o percentual, de 50% para 80%, e posteriormente, com o advento da Lei nº 9.032/95, esse foi majorado para 100% do salário-de-benefício do segurado, determinação mantida pela Lei 9.528/97.

À luz da mencionada normatização, vinha entendendo, no que concerne ao percentual a ser aplicado na pensão, que as modificações introduzidas por legislação posterior à data da concessão, quando o benefício já se encontrava em andamento, devem atingi-lo, sob o fundamento de que, por se tratar de benefício continuado, a lei nova incidiria de imediato, alcançando todas as prestações percebidas após sua vigência.

Contudo, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 8 de fevereiro de 2007, os Recursos Extraordinários 415.454/SC e 416.827/SC interpostos pelo INSS, decidiu, por maioria, nos termos do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes (relator), dar-lhes provimento, assegurando à Autarquia Previdenciária o direito de não aplicar retroativamente os efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95, vigente a partir de 28.04.1995.

Além do que, em Julgado de 22/04/2009, o Plenário do C. STF, ao apreciar o RE nº 597389/SP, de relatoria do I. Min. Presidente Gilmar Mendes, acolheu, no mérito, questão de ordem apresentada por Sua Excelência, para reconhecer a repercussão geral da ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, decorrente da aplicação retroativa dos efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95. Transcrevo a decisão:

"O Tribunal, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes (Presidente), no sentido de: a) que se reconheça a repercussão geral da questão constitucional aqui analisada, pela inegável relevância jurídica e econômica do tema, com reflexos sobre uma multiplicidade de processos que ainda tramitam nas instâncias ordinárias e especial; b) que seja reafirmada a jurisprudência da Corte no sentido de que a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal; c) que seja provido o presente recurso extraordinário; d) que sejam devolvidos aos respectivos tribunais de origem os recursos extraordinários e agravos de instrumento, ainda não distribuídos nesta Suprema Corte e os que aqui chegarem, versando sobre o tema em questão, sem prejuízo da eventual devolução, se assim entenderem os relatores, daqueles que já estão a eles distribuídos (artigo 328, parágrafo único, do RISTF), com a ressalva do voto do Senhor Ministro Marco Aurélio, quanto à não-aplicação do regime da repercussão geral aos recursos protocolados em data anterior à regulamentação do referido instituto; e e) que os Tribunais, Turmas Recursais e de Uniformização sejam autorizados à adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, especificamente a retratação das decisões ou a inadmissibilidade dos recursos extraordinários, sempre que as decisões contrariarem ou se pautarem pela jurisprudência desta Casa e forem contrastadas por recursos extraordinários. Plenário, 22.04.2009." (grifei).

Ainda, o C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 58068/PR, já havia elevado à categoria de repercussão geral a inexigibilidade do título executivo judicial (art. 741, parágrafo único, do CPC), derivado da aplicação da Lei nº 9.032/95 de forma retroativa, incidente no âmbito dos juizados especiais, *verbis*:

"Processo Civil. Execução. Inexigibilidade do título executivo judicial (artigo 741, parágrafo único, do CPC). Aplicabilidade no âmbito dos juizados especiais. Pensão por morte (Lei nº 9.032/1995). Decisão do Supremo Tribunal Federal. Extensão do precedente aos casos com trânsito em julgado. Coisa Julgada (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Existência de repercussão geral, dada a relevância da questão versada."

(STF - RE 586068 RG/PR - relator Min. Ellen Gracie - julg. 02.08.2008 - DJU 22.08.2008).

E, reconhecida a repercussão geral, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Com efeito, na esteira do entendimento Pretório Excelso, vislumbra-se, nos termos do que dispõem os artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, e 75, da Lei nº 8.213/91, não se poder atribuir efeito retroativo à lei previdenciária nova, ainda que mais benéfica ao segurado, salvo se existir previsão expressa nesse sentido.

Dessa forma, havendo o ato concessivo da pensão por morte se consumado na vigência da legislação pretérita, tornando-se ato jurídico perfeito, protegido pelo art. 5º, XXXVI, da Constituição da República, a majoração do coeficiente da pensão para 100%, nos termos previstos pela Lei nº 9.032/95, caracterizou ofensa a literal disposição dos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, e 75 da Lei nº 8.213/91, devendo ser reformada, em parte, a decisão que julgou procedente o pedido formulado pelas requerentes na demanda originária.

Esclareça-se que resta mantida a decisão quanto à improcedência, tanto do pedido de revisão da RMI, recalculando-se os 36 últimos salários de contribuição que integram os cálculos do benefício pelos índices da BTN/ORTN, quanto ao pedido de aplicação da variação do IRSM de novembro/93 a fevereiro/94, com o recálculo do número de URVs em março/94.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo legal, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para reconsiderar parte da decisão proferida a fls. 52/60, que passa a ter a seguinte redação: "Posto isso, rejeito a preliminar e dou provimento ao recurso do INSS e ao reexame necessário, tido por interposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a)(s) de honorária, por ser beneficiário da

assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.014247-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA SANTOS

ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES

REPRESENTANTE : ELPIDIO SERAFIM DOS SANTOS

ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SOCORRO SP

No. ORIG. : 03.00.00050-3 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A Autarquia Federal foi citada em 31/07/2003 (fls. 36vº).

A autora interpôs agravo de instrumento da decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, sendo que, esta E. Corte, em acórdão de fls. 112/115, dos autos em apenso, por unanimidade, deu provimento ao recurso.

A r. sentença de fls. 126/130 (proferida em 28/06/2006), julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do ajuizamento da ação, valores acrescidos de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, incidentes desde a citação, nos termos dos artigos 406 do Código Civil e 161, §1º, do CTN, e atualizados monetariamente, nos termos da Súmula 148 do STJ.

Determinou que as parcelas vencidas deverão ser pagas de uma só vez. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, havendo como termo final a data da prolação da sentença, consoante enunciado nº 111 da Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Isentou de custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Apela a autora, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a carência de ação em função da falta da qualidade de segurada e da ausência de pedido administrativo. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação da atividade rural, a falta de recolhimentos, a ausência de início de prova material e a inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal. Requer a fixação do termo inicial na data do laudo pericial ou da citação e a alteração nos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Pede a isenção ou redução dos honorários advocatícios.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar de falta de qualidade de segurada confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Rejeito a preliminar de ausência de pedido administrativo, pois não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/14, dos quais destaco:

- CTPS da autora, emitida em 03/02/2003, sem vínculos, informando estar, atualmente, com 48 (quarenta e oito) anos de idade (data de nascimento: 15/09/1961) (fls. 08/11);
- atestado médico, de 28/01/2003, informando ser portadora de diabetes mellitus, hipertensão arterial e depressão endógena (fls. 12);

- certidão de casamento, de 21/02/1987, qualificando o marido como lavrador e a autora como tricoteira (fls. 13);
- certidão de nascimento de filha, em 03/05/1995, qualificando o marido como lavrador (fls. 14);

Consulta realizada ao sistema Dataprev, da Previdência Social, que passa a integrar a presente decisão, informa o seguinte vínculo empregatício em nome do marido da autora: de 01/06/1986 a 18/07/1997, como trabalhador rural; e que recolhe contribuições, como contribuinte individual, desde 01/1998.

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 78/84 - 27/04/2004), informando ser portadora de debilidade mental limítrofe, processo depressivo, hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho e que não há nexos das enfermidades com o labor.

Em depoimento pessoal, o marido e curador da autora afirma que trabalharam juntos na roça, na propriedade de Benedito Giunchi, ele registrado e ela como diarista, e que a autora laborou até ficar doente em 2002.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 123/124, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos, limitando-se a declarar que conhecem a autora há muitos anos e que sempre trabalhou no campo.

Compulsando os autos, verifica-se que a requerente juntou início de prova material frágil e antigo, não contemporâneo ao período de atividade rural que se pretende comprovar.

Além do que, as testemunhas prestam depoimentos genéricos e imprecisos quanto ao labor rural.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, tendo em vista que vem recolhendo contribuições à Previdência Social, como contribuinte individual, e a própria autora estava qualificada como tricoteira, quando se casou, o que afasta a alegada condição de trabalhadora rural.

Portanto, não restou comprovada a qualidade de segurada especial da autora; logo, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, DA LEI N. 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO PROFISSIONAL POR MEIO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURADO ESPECIAL. FILIAÇÃO E CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Não demonstrado o exercício de atividade rural por meio de início de prova material conjugado com prova testemunhal, não há que se reconhecer o período laborado sem registro profissional;

2. A inexigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias prevista no art. 26, III, da Lei nº 8.213/91 refere-se tão-somente ao segurado especial enquadrado no inciso VII, do art. 11, do mesmo diploma legal;

3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;

4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;

5. Recurso do INSS provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 857988 Processo: 199961160028630 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 29/09/2003 Documento: TRF300081092 DJU DATA:12/02/2004 PÁGINA: 383 - Relator(a) JUIZ ERIK GRAMSTRUP

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos dos apelos.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao recurso da Autarquia para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.017499-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZMARINA APARECIDA GAZETTA TORTURA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DO AMARAL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG. : 05.00.00025-8 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A fls. 80 foi deferida a tutela antecipada para o restabelecimento do auxílio-doença e a Autarquia foi citada em 31/05/2005 (fls. 83, v.).

A sentença de fls. 122/126 (proferida em 14/11/2006), julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, confirmando a tutela antecipada anteriormente concedida. Condenou o réu ao pagamento das prestações atrasadas a partir do requerimento administrativo. Determinou que as parcelas atrasadas serão corrigidas monetariamente, conforme o Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, a Lei nº 6.899/81 e Súmulas nº 148 do STJ e nº 8 deste Tribunal. Determinou que os juros de mora serão devidos desde a citação, à razão de 1% ao mês, de acordo com os arts. 161, § 1º, do CTN e 406 do CC. Estabeleceu que a Autarquia arcará com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as prestações atrasadas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), assim como com os honorários periciais, arbitrados em um salário mínimo.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de incapacidade definitiva ou temporária que enseje a concessão dos benefícios pleiteados.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com: protocolo de benefícios, de 31/08/1999 (fls. 09); atestado médico emitido em 16/01/1999 (ilegível; fls. 10); exame de ressonância magnética da coluna cervical, tendo por diagnóstico "protusão discal difusa dos espaços discais de C5-C6 e C6-C7 sendo que em C5-C6 existe uma pequena saliência central e em C6-C7 existe uma pequena hernia central com lateralização a D e mínimo conflito radicular. Espondiloartrose cervical discreta" (fls. 11); atestado médico de 26/02/2003, relatando ser portadora de hérnia de disco cervical, mas que melhorou, e que apresenta hiper-reflexia e dores ao exame neurológico (parcialmente ilegível; fls. 12); receituário médico de 26/02/2003 (fls. 13); receituário médico de 24/02/2003 (fls. 14); requisições de exames e tratamentos de 27/02/2003 (ilegíveis; fls. 15); atestado médico de 27/02/2003, afirmando que a autora apresenta quadro clínico compatível com síndrome de compressão medular (parcialmente ilegível; fls. 16); requisição de exame e tratamento, de 31/03/2003, para eletromiografia de quatro membros, para análise de discopatia cervical (fls. 17); laudo de exame eletroneuromiográfico, com a conclusão de que "nos membros superiores o exame mostra sinais de reinervação compatíveis com quadro de lesão axonal radicular C7 à direita, crônica, de intensidade discreta. Nos membros inferiores o exame não mostrou anormalidades nos sistema nervoso periférico" (fls. 18); exame de coluna tóraco-lombar de 12/03/2003, apontando discreta escoliose lombar (fls. 19); receituário médico de 03/04/2003 (fls. 20); receituário médico de 15/04/2003 (fls. 23); exame de joelho esquerdo de 08/05/2003, indicando redução do espaço articular medial (fls. 24); nota de exame emitida por companhia de planos de saúde em 15/05/2003 (ilegível; fls. 25); atestado médico de 18/05/2003, com prescrição de afastamento por dois meses (CID: M50.1 - transtorno do disco cervical com radiculopatia); prescrição médica de exercícios ortopédicos (sem data; fls. 27); comunicação de antecipação de auxílio-doença expedida por empresa em 26/05/2003 (fls. 28); requerimento de benefício por incapacidade, de 28/05/2003, referindo afastamento por "doença" da empresa Banco Itaú S. A. (fls. 29); relação de salários de contribuição pagos pelo empregador Banco Itaú S. A., recolhidos entre 07/1994 e 03/2003, datada de 26/05/2003 (fls. 30/31); receituário médico de 06/06/2003 (fls. 20); atestado médico em que se informa que requerente continua em tratamento fisioterápico, com quadro de dores na coluna vertebral, e que continua afastada de suas atividades profissionais (parcialmente ilegível; fls. 33); nota de exame emitida em 25/06/2003 por companhia de planos de saúde, tendo por justificativa médica "discopatia" (CID: M50.1;

parcialmente ilegível; fls. 34); comunicação de resultado referente a pedido de benefício de auxílio-doença, concedido a partir de 10/06/2003 e respectivo requerimento (fls. 35/36); carta de concessão/memória de cálculo de auxílio-doença, concedido a partir de 10/06/2003 (fls. 37/38); receituário médico de 03/07/2003 (fls. 39); atestado médico de 22/07/2003, informando o tratamento de dor na coluna com irradiação para o membro superior direito, ocasionado por processo degenerativo, encontrando-se a requerente em tratamento fisioterápico, com prescrição de afastamento por dois meses (parcialmente ilegível; fls. 40); requisição médica de avaliação de 07/08/2003 (fls. 41); requisições de exame e tratamento de 17/06/2003 e 08/07/2003, para 10 sessões de fisioterapia de coluna cervical (CID: M47 - espondilose; fls. 42/43); atestado médico emitido em 16/09/2003 (parcialmente ilegível; fls. 44); comunicação de resultado referente a pedido de benefício de auxílio-doença, concedido entre 10/06/2003 e 31/10/2003 (fls. 45); atestado médico de 02/10/2003, informando o tratamento de dores na coluna vertebral, de características mecânicas, encontrando-se a autora impedida de exercer suas atividades profissionais (fls. 46); exame de ressonância magnética de coluna lombo-sacra, de 04/08/2003, com diagnóstico de "alteração de sinal na vértebra L4 podendo corresponder a infiltração e/ou edema da medula óssea" (fls. 47); exame de cintilografia óssea, com a interpretação de que "o achado em coluna lombar é significativo, porém inespecífico" e "Processo degenerativo discreto em pés" (fls. 48); atestado médico expedido em 03/11/2003 por profissional habilitado em medicina do trabalho, indicando a aptidão da autora para retornar ao trabalho, em sua função de caixa, mas com possível exposição a riscos ocupacionais ergonômicos (fls. 49); atestado médico informando a continuidade do afastamento das atividades profissionais, por tratamento de dores na coluna (sem data; parcialmente ilegível; fls. 50); atestado médico de 04/11/2003, prescrevendo afastamento por quinze dias a partir desta data (CID M54 - dorsalgia; fls. 51); atestado médico de 11/12/2003 e 23/03/2004, informando encontrar-se a requerente em tratamento de discopatia cervical (com quadro de processo degenerativo discal em sua coluna lombar) desde 13/05/2003, com orientação de manter-se afastada das atividades profissionais por sessenta dias (fls. 52, 58 e 60); receituário médico (sem data; fls. 53); solicitação de recurso à Previdência Social, de 11/11/2003, sob o fundamento de encontrar-se impossibilitada de exercer suas atividades laborais (fls. 54/55); requerimento de benefício por incapacidade e marcação de perícia médica, informando a habilitação do requerimento de auxílio-doença e a marcação de exame pericial em 19/12/2003 (fls. 56); atestado médico de 09/12/2003, apontando o tratamento na coluna (CID: M50 - transtorno dos discos cervicais - e M54; parcialmente ilegível; fls. 57); exame de tomografia computadorizada de coluna cervical, com a conclusão de "hemangioma no corpo vertebral de L4" (fls. 59); atestado médico de 18/05/2004, apontando tratamento ortopédico desde 13/05/2003, devido a dores na coluna cervical com irradiação para o membro superior direito, em razão de processo degenerativo discal, e prescrevendo afastamento das atividades profissionais (fls. 61); declaração de que a autora encontra-se em tratamento fisioterápico da coluna cervical, estando impossibilitada de retornar às suas atividades (fls. 62); comunicação de resultado de pedido de auxílio-doença, concedido entre 10/06/2003 e 30/08/2004 (fls. 63); atestados médicos de 24/08/2004 e 13/04/2005, com diagnóstico de discopatia cervical, processo degenerativo discal na coluna lombar, com alterações degenerativas no seguimento C5/C6 e hérnia em C6/C7 (fls. 64 e 78); exame de tomografia computadorizada de coluna cervical, de 11/08/2004, tendo por conclusão "[alt]erções degenerativas discretas da coluna cervical" e "Hérnia discal posterior centro lateral direita em C6-67 acompanhada de pequenos osteófitos marginais" (fls. 65); declaração da autora ao empregador, Banco Itaú S. A., de 08/09/2004, de que recebeu alta médica do INSS em 30/08/2004 e que, por entender não ter condições de retornar ao trabalho, realizou pedido de reconsideração à Autarquia Federal (fls. 66/67); comunicação de resultado de pedido de auxílio-doença, concedido entre 10/06/2003 e 20/11/2004 (fls. 68); requerimento de pedido de reconsideração de conclusão médica, que considerou a autora capaz para o trabalho, de 03/12/2004 (fls. 69); comunicação de resultado de pedido de auxílio-doença, concedido entre 06/09/2004 e 20/11/2004 (fls. 70); atestado médico expedido em 21/01/2005 por profissional habilitado em medicina do trabalho, indicando a inaptidão temporária da autora para retornar ao trabalho, em sua função de caixa, com possível exposição a riscos ocupacionais ergonômicos (fls. 73); requerimento de benefício por incapacidade, de 21/01/2005 (fls. 74); resumo cronológico de requerimentos e exames efetuados pela autora, elaborado pelo INSS em 28/02/2005 (fls. 75/76); extrato do Sistema DATAPREV, com informação de que recebeu auxílio-doença entre 10/06/2003 e 20/11/2004 e de que está, atualmente, com 47 (quarenta e sete) anos de idade (data de nascimento: 11/08/1962) (fls. 77); exame médico de cintilografia óssea, 18/02/2005, com a interpretação de "moderado aumento da atividade osteogênica em L4 associado a tênue padrão hipervascular, a esclarecer" e "Processo ósteo-articular degenerativo na coluna lombar" (fls. 79).

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 114/117 - 06/08/2006). Respondendo aos quesitos apresentados, atesta o experto que a autora é portadora de cervicália e lombalgia, devido a compressão radicular. Conclui que está incapacitada para a função de caixa de banco, podendo exercer outra atividade que não exija esforço físico.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 10/06/2003 a 20/11/2004 e ajuizou a demanda em 20/04/2005, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

De outro lado, determina o art. 42 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que, em gozo de auxílio-doença ou não, for incapaz e insusceptível de reabilitação para a função que lhe garanta a subsistência, o que exige, portanto, o reconhecimento de sua incapacidade total e permanente para o trabalho.

No presente caso, a perícia judicial demonstra que a incapacidade da autora é apenas parcial. Infere-se que, conquanto as enfermidades atinjam a destreza necessária para exercer a atividade de caixa de banco, não é impossível ou improvável que a requerente possa se reabilitar para executar outro tipo de função, tendo em vista que ainda se encontra com quarenta e sete anos de idade e possui adequada instrução educacional.

Nota-se, portanto, que as circunstâncias fáticas não satisfazem as exigências preceituadas no art. 42 da Lei nº 8.213/91. Assim, é de se conceder o benefício de auxílio-doença à autora, para que se submeta a processo de reabilitação, para o exercício de outra função.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (20/04/2005) e é portadora de doença que a incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, faz jus ao auxílio-doença, seguindo o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, conforme fixado na r. sentença, assim considerado o pedido de reconsideração de 03/12/2004 (fls. 69 e 75), eis que, pela prova produzida, depreende-se que ainda se encontrava incapacitada naquela época.

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Cumprido esclarecer a respeito da ilegalidade da fixação dos honorários periciais em salário mínimo, em face da vedação expressa na Constituição Federal de 1988 (artigo 7º, IV).

A remuneração do perito deve ser fixada em R\$ 234,80, em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 558, de 22/05/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Esclareça-se que a autora já é beneficiária de auxílio-doença, concedido judicialmente em razão de antecipação de tutela. Sendo o benefício devido a partir da data do pedido administrativo, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos a esse título, em razão do impedimento de cumulação de benefícios.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e conceder à autora o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, a partir do pedido de reconsideração de 03/12/2004 e fixar os honorários periciais em R\$ 234,80, como fundamentado.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 03/12/2004 (data do pedido de reconsideração) no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91. Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a antecipação dos efeitos da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.024023-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADELFO GUILHERME DE SOUZA

ADVOGADO : CAROLINA ANGÉLICA ALVES JORGE (Int.Pessoal)

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP

No. ORIG. : 04.00.00083-1 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A Autarquia Federal foi citada em 22/06/04 (fls. 131 vº).

A r. sentença de fls. 197/200 (proferida em 20.10.2006), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, correspondente a 91% do salário-de-benefício, a partir da data do requerimento administrativo, devido até a recuperação da capacidade de trabalho pelo autor ou até a véspera do início da aposentadoria ou do óbito do segurado. Em razão da sucumbência, condenou, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a perda da qualidade de segurado, a ausência de provas a demonstrar a incapacidade total e temporária para desempenhar qualquer atividade laboral e que o laudo pericial constatou apenas a incapacidade parcial do autor. Pede a redução dos honorários advocatícios.

Regularmente processado o recurso de apelação, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/128, dos quais destaco:

- CTPS do autor, emitida em 31/01/2005, indicando estar, atualmente, com 56 (cinquenta e seis) anos de idade (nascimento em 16/10/1953), com o seguinte registro: de 01/02/1995 sem data de saída, como prestador de serviços gerais em estabelecimento agrícola (fls.09);

- CTPS do autor, emitida em 05/02/1972, com o seguinte registro: de 02/01/1991 sem data de saída, como prestador de serviços gerais em estabelecimento agrícola (fls.10);

- atestados médicos, de 04.03.04, 24.03.04 e de 30.03.04, informando ser portador de insuficiência coronariana e que se encontra impossibilitado de exercer suas atividades habituais por tempo indeterminado. (fls.13/15);

- comunicação de decisão do INSS, de 17/03/2004, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, efetuado em 08/03/2004 (fls. 25);

- comunicação de decisão do INSS, de 29/03/2004, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, efetuado em 25/03/2004 (fls. 26);

- guias de recolhimento, como contribuinte individual, de 10/1986 a 03/1987, de 05/1987 a 02/1993 e de 03/1994 a 08/1995 (fls. 27/128).

Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 171/177 - 11/11/2005), informando ser portador de insuficiência coronariana crônica, com progresso de infarto do miocárdio e cirurgia de revascularização miocárdica. Conclui pela incapacidade total e temporária para o pleno desempenho da função de lavrador, desde 22/05/2003.

Em depoimento pessoal, a fls. 193, afirma que sempre laborou na lavoura e que parou de trabalhar em 2003, após submeter-se à cirurgia cardíaca.

As testemunhas, ouvidas a fls. 194/195, declaram conhecer o autor há muitos anos, confirmam o labor rural e que parou de trabalhar em virtude de cirurgia no coração.

Em consulta ao Sistema Dataprev/CNIS da Previdência Social, que passa a fazer parte integrante desta decisão, constam os seguintes vínculos em nome do autor: de 14.05.82 a 05.02.84, de 24.08.89 a 07.10.89, de 02.01.91 a 12/1992 e de 01.02.95 a 05/2009, como trabalhador rural, e de 01.07.96 a 12/1997, em 01/2005 e de 01.06.05 a 01/10/2005, como trabalhador urbano. Verifico, ainda, que recolheu, como contribuinte individual, de forma descontínua, de 10/1986 a 08/1995.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Apresenta registro na CTPS, de 01/02/95 sem data de saída, sendo que o Sistema Dataprev informa última remuneração em 05/2009 e a demanda foi ajuizada em 20/05/04, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que, cabe ao Magistrado no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o laudo pericial é claro ao afirmar a incapacidade laborativa do autor de forma total e temporária, desde 22/05/2003, em razão do diagnóstico insuficiência coronariana crônica, com restrição a execução de atividades que exijam esforços intensos.

Por fim, entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.

Neste caso, o requerente apresenta insuficiência coronariana crônica, com queixa de cansaço e indisposição ao realizar grandes esforços.

Desta maneira, deve-se ter sua incapacidade como total e temporária para o trabalho.

Observe-se que embora a Autarquia alegue que o requerente não está incapacitado para o trabalho e que há nos autos prova de que o autor manteve vínculo empregatício até 05/2009, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando compelido a laborar, ainda que em condições difíceis.

Como visto, o autor esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data do ajuizamento da demanda (20/05/2004) e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao auxílio-doença.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, uma vez que o perito informa que já apresentava a enfermidade incapacitante naquela época.

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Mantenho a honorária conforme fixada na r. sentença, pois se adotado o entendimento da Turma haverá prejuízo à Autarquia.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, e, nos termos do art. 557, do mesmo diploma, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 08/03/2004 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.040636-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JONAS MAFRA DE SOUZA

ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP

No. ORIG. : 04.00.00052-7 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A Autarquia Federal foi citada em 28/09/04 (fls. 17 Vº).

A sentença de fls. 129 (proferida em 12/07/2006) julgou procedente o pedido, para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, cuja data de início deve retroagir à do indevido cancelamento administrativo do auxílio-doença (12/04/2004). Determinou que as prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com as Súmulas nº 08 deste E. Tribunal e nº 148 do C. STJ, incidindo juros de mora de 1% ao mês (artigo 406, CC cc artigo 161, §1º do CTN), a partir da citação (artigo 405, CC), respeitada a prescrição quinquenal e deduzidos eventuais pagamentos efetuados a partir do termo *a quo* a título de auxílio-doença. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Condenou, ainda, o réu ao pagamento das custas e despesas processuais.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de incapacidade total que enseje a concessão dos benefícios pleiteados. Pede a alteração do termo inicial para a data do laudo pericial, a isenção de custas e despesas processuais e a redução da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/08, dos quais destaco:

- comunicação de resultado do INSS, de 12/04/2004, informando a alta médica em 12/04/2004 (fls. 08);

A Autarquia juntou, a fls. 46/108, cópia do procedimento administrativo relativo ao benefício 502.029.206-7, do qual destaco: comunicação de resultado, de 01/02/2002, informando a concessão do auxílio-doença a partir de 31/01/2002, atestados médicos de 31/01/2002, 21/10/2002, 07/01/2003, 31/03/2003, 23/04/2003 e 02/06/2003, informando que o autor é portador de lombalgia, encontrando-se em tratamento e inapto para o trabalho.

Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 117/120 - 20/02/06), informando ser portador de lesão degenerativa da coluna lombo sacra e no joelho direito. Aduz, após resposta aos quesitos do autor, que a doença decorre de sua atividade laborativa; originou-se há cerca de 03 (três) anos e incapacita o autor ao exercício da atividade rural que exercia. Em resposta aos quesitos do réu, atesta, o experto, que o autor poderia exercer outra atividade que não demandasse esforço físico.

Em consulta ao Sistema Dataprev/CNIS da Previdência Social, que passa a fazer parte desta decisão, verifico os seguintes vínculos empregatícios em nome do autor: de 10/03/1987 a 15/04/1987, de 21/04/1987 a 06/11/1987, de 09/11/1987 a 01/02/1988, de 25/03/1988 a 23/05/1988, de 04/07/1988 a 02/09/1988, de 24/05/1991 a 12/11/1991, de 28/04/1994 a 13/10/1994, de 06/02/1995 a 27/11/1995, de 15/04/1996 a 13/11/1996, de 24/02/1997 a 01/03/1997, de 01/03/1997 a 07/06/1997, de 16/02/1998 a 14/12/1998, de 03/05/1999 a 09/10/1999, de 11/05/2000 a 12/12/2000, de 06/11/2000 a 27/11/2000 e de 01/12/2000 a 11/05/2001, como rural, trabalhador de fabricação de produtos de borracha e pedreiro. Observo, ainda, que percebeu auxílio-doença de 31/01/2002 a 12/04/2004 e de 14/06/2004 a 05/01/2007.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 31/01/2002 a 12/04/2004 e ajuizou a ação em 04/05/2004, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei nº 8.213/91.

De outro lado, determina o art. 42 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que, em gozo de auxílio-doença ou não, for incapaz e insusceptível de reabilitação para a função que lhe garanta a subsistência, o que exige, portanto, o reconhecimento de sua incapacidade total e permanente para o trabalho.

No presente caso, a perícia judicial demonstra que a incapacidade do autor é apenas parcial. Infere-se que, conquanto as enfermidades prejudiquem as atividades que demandam esforços físicos, não é impossível ou improvável que o requerente possa se reabilitar para executar outro tipo de função, tendo em vista que, conforme dados cadastrais do Sistema Dataprev/Cnis, ainda se encontra com 40 (quarenta) anos de idade.

Nota-se, portanto, que as circunstâncias fáticas não satisfazem as exigências preceituadas no art. 42 da Lei nº 8.213/91. Assim, é de se conceder o benefício de auxílio-doença ao autor, para que se submeta a processo de reabilitação, para o exercício de outra função.

Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (04/05/2004) e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, faz jus ao auxílio-doença, seguindo o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação administrativa (12/04/2004), eis que, pela prova produzida, depreende-se que ainda se encontrava incapacitado naquela época.

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). No que tange ao pedido de isenção de custas, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que existe gratuidade de justiça (fl. 10), não há despesas para o réu.

Esclareça-se que, conforme notícia vinda do Sistema Dataprev, o autor percebeu, após o ajuizamento da demanda, o benefício de auxílio-doença, de 14/06/04 a 05/01/07. Sendo o benefício devido a partir da data da cessação administrativa da primeira concessão, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos a esse título.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, a partir da cessação administrativa do benefício; fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ) e isentar a Autarquia de custas, cabendo apenas as em reembolso.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 12/04/2004 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.013248-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA APARECIDA CARMELIM RIOS

ADVOGADO : AECIO LIMIERI DE LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00176-8 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 27.10.2006 (fls. 27 verso).

A sentença, de fls. 82/85, proferida em 22.10.2007, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a incapacidade.

Inconformada apela a autora sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 99 o julgamento foi convertido em diligência para realização de estudo social.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício de amparo social que pretende receber, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93. Para tanto é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos na Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 04.10.2006, a autora, com 61 anos, nascida em 10.03.1945, instrui a inicial com os documentos de fls. 10/20, dos quais destaco: atestados médicos, da Santa Casa de Misericórdia de Araçatuba, informando que a autora é portadora de neoplasia maligna do endométrio (CID C 54.1), apresenta seqüelas definitivas e incapacitantes para atividades que exijam esforços que envolvam a região abdominal.

O laudo médico pericial (fls. 59/60), datado de 25.04.2007, aponta que a periciada apresenta carcinoma de endométrio, submeteu-se a histerectomia, radioterapia e braquiterapia, sendo que está curada, contudo, há seqüelas abdominais, em razão da radioterapia, faz uso de medicamentos. Conclui que está incapacitada de forma parcial e definitiva, considerando que há comprometimento da capacidade laborativa, devido a dores o baixo abdome e das vias urinárias.

Veio estudo social (fls. 106/113), datado de 27.07.2009, informando que a requerente sofre de hipertensão arterial, labirintite, osteopenia, escoliose lombar e osteofito, além de ter acometida por neoplasia maligna do endométrio, submetida a duas cirurgias e sessões de radioterapia, faz uso de medicamentos, inclusive comprados. Reside com o marido, a filha e a neta, menor, em imóvel próprio, sendo que nos fundos do terreno, estão construídos três cômodos com banheiro, onde reside a sogra, de 73 anos, aposentada. O marido é feirante, percebe, aproximadamente, R\$ 800,00 (1,72 salários-mínimos). A filha é calçadista, recebe R\$ 580,00 (1,24 salários-mínimos). Informa que a filha colabora com R\$ 150,00 e que a neta não recebe pensão alimentícia. A renda mensal é de 2,96 salários-mínimos. Destaca que possui DVD, ventilador, TVs de 20 e 29 polegadas, veículo Belina 1975 e telefone residencial. Aponta, ainda, que tem dois filhos, casados, que ajudam com gêneros alimentícios e calçados.

As testemunhas (fls. 70/72), cuja oitiva se deu em audiência realizada em 02.08.2007, afirmam que a autora realiza radioterapia, faz uso de medicamentos, não fornecidos pela rede pública de saúde, e os vizinhos a ajudam na aquisição. Reside com o marido, uma filha e uma neta, menor, em imóvel próprio. O marido realiza "bicos" de servente de pedreiro e sofre de problemas na coluna. A filha trabalha em uma fábrica e aufera R\$ 500,00.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 64 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, pois o núcleo familiar é composto por quatro pessoas, que residem em imóvel próprio, com renda mensal de 2,96 salários-mínimos, possuem veículo, e a autora recebe ajuda dos filhos.

Logo, nego seguimento ao recurso da autora, com fulcro no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036789-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIA DE JESUS CARDOSO

ADVOGADO : MARCIA MARIA ALVES VIEIRA WEBER e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

No. ORIG. : 2008.61.19.000836-2 5 V_r GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 141, que recebeu recurso de apelação, ajuizado pelo ora agravante, apenas em seu efeito devolutivo na parte correspondente à decisão antecipatória da tutela e nos efeitos devolutivo e suspensivo quanto à parte que exceder a tal decisão.

Aduz o ora recorrente, em sua minuta, que não se justifica o recebimento da apelação sem o correspondente efeito suspensivo, tendo em vista a ausência dos requisitos essenciais à concessão da tutela antecipada, sobretudo porque restou demonstrado nos autos que a doença alegada pela autora é preexistente à sua segunda filiação ao RGPS.

Pugna, pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento firmado no C. Superior Tribunal de Justiça, decido.

De início, vale frisar, que a decisão agravada diz respeito apenas ao recebimento do apelo no efeito meramente devolutivo na parte que concedeu a tutela antecipatória. A discussão acerca do mérito da causa, especialmente quanto à

preexistência da moléstia que acomete a ora agravada não comporta rediscussão nesta via, devendo o ora recorrente buscar os meios processuais adequados para impedir a imediata implantação do benefício. Com efeito, verifico que a antecipação dos efeitos da tutela foi concedida à ora recorrida concomitantemente à prolação da sentença de mérito, que julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, em favor da autora. Do *decisum* foi interposto recurso de apelação pela Autarquia Previdenciária, recebido pelo Juiz de Primeira Instância somente no efeito devolutivo, no ponto em que foi concedida a tutela antecipatória de mérito e nos efeitos devolutivo e suspensivo quanto aos demais pontos. Desta decisão foi interposto o presente instrumento. Consoante a regra geral estampada no artigo 520, do CPC, a apelação será recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo. Será, contudo, recebida, somente no efeito devolutivo, na parte correspondente à concessão ou confirmação da antecipação dos efeitos da tutela (CPC, art. 520, inc. VII, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001), e no duplo efeito quanto ao mais.

Este é também o entendimento desta C. Corte, conforme demonstra o julgado a seguir colacionado:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INTERESSE EM RECORRER. TUTELA ANTECIPADA. APELAÇÃO. EFEITOS. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II- Nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.352/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo.

III- Demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

(...)

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 1331945 Processo: 200661130043520 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 27/04/2009 Documento: TRF300234322 DJF3 CJ2 DATA: 09/06/2009 PÁGINA: 452 Relator(a) JUIZ NEWTON DE LUCCA)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039489-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : NEUZA MARIA UTINETI

ADVOGADO : VIVIANE BARUSSI CANTERO GOMEZ

CODINOME : NEUZA MARIA UTINETTE LOPES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP

No. ORIG. : 07.00.00149-7 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DESPACHO

Examinando os autos, verifico que embora a autora requeira a implantação auxílio-acidente e/ou auxílio-doença previdenciário e/ou aposentadoria por invalidez, narra na inicial que é portadora de moléstia resultante de doença ocupacional e que foi vítima de acidente do trabalho com agrotóxico, que lhe resultou asma severa e refluxo gastroesofágico.

Posto isso, esclareça o recorrente se a incapacidade alegada está, de fato, vinculada à acidente ou doença do trabalho, de modo a precisar a natureza do benefício requerido, se auxílio-doença previdenciário ou acidentário, para fins de fixação da competência da Justiça Federal para o processamento da demanda.

Após, voltem conclusos.

P.I.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039881-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : NADIR DIAS PINHEIRO CABRERA

ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP

No. ORIG. : 09.00.00102-6 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Nadir Dias Pinheiro Cabrera, da decisão reproduzida a fls. 21, da lavra da MM.^a Juíza de Direito da Vara Distrital de Tabapuã/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Catanduva.

Aduz a agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão à agravante.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Assim, considerando que Tabapuã, onde é domiciliada a autora, ora agravante, não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária.

Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.

(...)

§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.

(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039889-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : ALCIDES DONIZETI BUZATO

ADVOGADO : MARIA GORETI VINHAS e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.18.001171-0 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Alcides Donizeti Buzato, da decisão reproduzida a fls. 128, que, nos autos de ação ordinária, objetivando a implantação de aposentadoria especial, manteve a decisão que determinou a suspensão do feito pelo prazo de 30 dias, a fim de que o autor comprove o indeferimento do pedido na via administrativa.

Alega a recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Sustenta que já é conhecido o entendimento do INSS no sentido de que o benefício requerido não é devido ao contribuinte individual não cooperado.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ativo para o recurso.

Decido.

Cabe considerar que a decisão recorrida foi prolatada em razão de renovação de pedido já apreciado, tendo os mesmos efeitos de um pedido de reconsideração, que não tem o condão de interromper ou de suspender o prazo para interposição de recurso.

Neste sentido a jurisprudência do E. STJ, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DECISÃO NÃO-IMPUGNADA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRECLUSÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES DO STJ. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior de que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de agravo, que deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame. Inexistindo a interposição do recurso cabível no prazo prescrito em lei, tornou-se preclusa a matéria, extinguindo-se o direito da parte de impugnar o ato decisório.

2. No caso dos autos, o ora recorrido não apresentou recurso da decisão que determinou a indisponibilidade de seus bens, em sede de ação de improbidade administrativa, mas, apenas, pedido de reconsideração formulado após seis meses da referida decisão. Assim, o agravo de instrumento interposto contra a decisão que deixou de acolher pedido de reconsideração do ora recorrido deve ser considerado intempestivo, em face da ocorrência da preclusão.

3. Recurso especial provido.

(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 588681 Processo: 200301674643 UF: AC Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 12/12/2006 Documento: STJ000727889DJ DATA:01/02/2007 PÁGINA:394 - Relator(a): DENISE ARRUDA)

Verificando-se que a decisão que determinou a suspensão do feito para o prévio requerimento na via administrativa é a de fls. 122, cuja ciência da parte autora operou-se em 16/07/2009 (fls. 122), com pedido de reconsideração, apresentado em 21/07/2009, há que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, interposto somente em 04/11/2009.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 525, inciso I, do CPC,

P. I., baixando-se os autos, oportunamente, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.023517-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCOS DONIZETI DE ALMEIDA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAES TURELLI

No. ORIG. : 08.00.00092-9 1 Vr ANGATUBA/SP

DESPACHO

Considerando a quota do Ministério Público Federal (fls. 124/130), determino a regularização da representação processual da parte autora, juntando a certidão de nomeação de curadoria.

P.I..

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025443-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRMA TEREZINHA DE SOUZA OLIVEIRA

ADVOGADO : ADEMIR VICENTE DE PADUA

No. ORIG. : 05.00.00068-6 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

Conforme laudo médico pericial de fls. 105/109, a autora é "considerada como total e definitivamente incapaz para desempenhar ou adquirir aptidão profissional de qualquer natureza, com vistas a prover os meios de subsistência, bem como para os atos da vida civil em razão da capacidade conativo-volitiva comprometida".

Dessa forma, intime-se o advogado constituído a fls. 07, Dr. Ademir Vicente de Padua, a regularizar a representação processual da autora, providenciando a juntada do Termo de curatela, além de novo instrumento de mandato, subscrito pelo curador(a) nomeado(a).

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.030992-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE MAURICIO DA SILVA

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00061-3 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 21.09.2007 (fls. 25).

A fls. 41, foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Na audiência, designada para o dia 17/12/2008, deixaram de comparecer tanto o autor como suas testemunhas.

Não sendo apresentada nenhuma justificativa para a ausência mencionada, foi declarada encerrada a instrução. Em seguida, foi oferecido agravo retido (fls. 58/59).

Sobreveio a r. sentença, prolatada em audiência (fls. 60/61), julgando improcedente a pretensão deduzida no pedido inicial, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Condenou o autor a arcar com as custas e os honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, restando a cobrança condicionada a demonstração dos requisitos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, sustentado, preliminarmente, que não compareceu à audiência de instrução, debates e julgamento, por motivo alheio à sua vontade (enfermidade), razão pela qual a sentença deverá ser anulada, devendo ser realizada nova audiência com intimação da parte e suas testemunhas.

No mérito, alega, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural. Reitera o pedido de prosseguimento do feito, com instrução processual e oitiva de testemunhas.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Do agravo retido, não mencionado expressamente em apelo, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

A preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Compulsando os autos, verifico que a fls. 54, foi designada audiência de instrução, debates e julgamento, para o dia 17.12.2008, às 16:00 horas, tendo sido determinado a comparecimento das testemunhas arroladas na inicial, independentemente de intimação.

Também restou expressamente estabelecido a fls. 54 que: "(...) Intimem-se, inclusive consignando que as partes estarão intimadas na pessoa de seus advogados para comparecimento à audiência, e que a ausência acarretará a extinção por ausência de interesse"

A fls. 57, o autor promoveu a juntada do rol de testemunhas, o que indica que foi regularmente intimado do despacho de fls. 54.

Instalada a audiência, foi certificada a ausência do autor e de suas testemunhas, tendo sido prolatada a sentença de extinção do feito, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, motivo do apelo, ora apreciado.

Na oportunidade cumpre observar que, intimado pessoalmente o patrono do requerente da designação de audiência de instrução e julgamento, incorre nulidade pela ausência de intimação pessoal da parte.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA POR AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA AUTORA PARA COMPARECIMENTO À AUDIÊNCIA. INTIMAÇÃO REALIZADA NA PESSOA DO PROCURADOR. NÃO CONFIGURAÇÃO DE IRREGULARIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL.

I. A intimação para a audiência é feita ao advogado do autor, ao qual cabe fazer-lhe a devida comunicação para comparecimento nos termos da lei.

II. Apelação improvida.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 788332; Processo: 200203990131975; UF: SP; Órgão Julgador: NONA TURMA; Data da decisão: 14/06/2004; Fonte: DJU; DATA:12/08/2004; PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS)

Na esteira deste entendimento é o aresto colhido por Theotonio Negrão na Revista do STJ 79/130:

"A intimação é ao advogado e não à parte, salvo disposição de lei em contrário. É nula a intimação quando feita com inobservância das prescrições legais" (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Ed. Saraiva, 35ª ed., ano 2003, p. 298).

Além do que, como no atestado juntado a fls. 38 não consta nem o nome e tampouco o número de inscrição no CRM do médico(a) que atendeu o autor, não há como considerá-lo.

Dessa forma, ante a ausência injustificada tanto da autora como das testemunhas arroladas, consumou-se a preclusão, razão pela qual não há que falar em redesignação de audiência para oitiva de testemunhas.

Assentado esse ponto, cumpre observar que, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2006, a prova material produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido (150 meses).

O autor trouxe aos autos cópia da sua carteira de pescador profissional, com registro em 03/10/2003, além de declaração de filiação à "Colônia de Pescadores Z-28 André Franco Montoro", datada de 03/05/2007 (fls. 07/08).

Juntou ainda cópia da sua CTPS, com registros entre 04/10/1994 e 22/03/1996 (fls. 11/12).

Ou seja, do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho, deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Por essas razões, não conheço do agravo retido, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2009.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

Expediente Nro 2249/2009

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.098865-0/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO OLIVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VICENTE DE PAULO ANDRADE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OTAVIO POLLO
ADVOGADO : ANTONIO MARIA DENOFRIO e outros
No. ORIG. : 95.00.00046-9 2 Vr ARARAS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e remessa oficial, tida por interposta, contra sentença prolatada aos 29.03.96 (fls. 32/36), que julgou procedente o pedido do Autor, que pretende a revisão de seu benefício de aposentadoria, de forma a manter o valor do benefício em número de salários mínimos.

Nas razões recursais, o INSS impugnou a r. sentença, repisando os argumentos constantes da contestação (fls. 38/41).

Com as contra-razões, os autos subiram a este Tribunal Regional Federal (fls. 43/45).

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão monocrática deste Relator.

Com efeito, é improcedente a pretensão de vinculação do benefício em números de salários mínimos em período fora da vigência do artigo 58 do ADCT/88, posto que esta é norma transitória.

A jurisprudência tranqüila deste Tribunal é no sentido de que não existe vínculo entre o valor da renda mensal inicial e o número de salários mínimos a que ela correspondia na data da concessão do benefício e que a irredutibilidade do valor real dos benefícios foi garantida pelos critérios de reajuste previstos na Lei nº 8.213/91 (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 480879, Relator JUIZ NINO TOLDO, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, Fonte DJF3 DATA:29/10/2008).

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "*Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício tenha valor equivalente à média dos 36 últimos salários-de-contribuição expressos em número de salários mínimos, até porque a Constituição da República, no seu artigo 7º, inciso IV, veda a vinculação do salário mínimo para qualquer fim.*" (STJ, REsp 530228, rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 22.09.2009, p. 408).

Além disso, "*A Súmula 260, do extinto TFR, aplicada aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988, e em vigor até março/89, não vincula o reajuste do benefício ao número de salários mínimos. O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91*

(regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício). (STJ, REsp 443202, rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 09.12.2002, p. 376).

Ora, o documento de fls. 13/16 comprova que o benefício do Autor foi revisado nos termos do artigo 58 do ADCT, tendo recebido seu benefício no valor de 2,57 salários mínimos durante o período efetivamente devido.

Nestes termos, há que ser reformado o comando da r. sentença de procedência, posto que ela está em dissonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, invertendo o ônus da sucumbência, na mesma proporção da r. sentença, incidente sobre o valor da causa, à luz dos critérios orientadores estampados no artigo 20 e seus parágrafos do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

ROBERTO OLIVEIRA
Juiz Federal Convocado

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 98.03.061365-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO OLIVEIRA

PARTE AUTORA : FLORISVALDO DOMINGOS SICCHIERI

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI

: RENATA ELISABETE MORETTI MARÇAL

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAISTRELLO GAYA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 91.03.14705-3 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra sentença prolatada aos 22.09.1997 (fls. 49/50), que julgou procedente em parte a liquidação, fixando o valor devido ao Autor em R\$ 1.325,49 (um mil, trezentos e vinte e cinco reais e quarenta e nove centavos), adotando os cálculos da Contadoria Judicial.

Não tendo sido apresentado recurso voluntário, os autos subiram a este Tribunal para o reexame necessário (fls. 52).

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão monocrática deste Relator.

A r. sentença não merece reparos, tendo em vista que mandou aplicar os índices previstos no Provimento COGE 24/97, conforme informação e cálculos de fls. 40/42, o que contou, inclusive, com a concordância da parte autora (fls. 46).

A jurisprudência deste Tribunal é tranqüila, no sentido de aplicação dos índices de correção monetária veiculados pelo Provimento COGE 24/97 ((TRF 3ª Região, 4ª Turma, Agravo de Instrumento 140899, Processo 200103000317630-SP, DJU 11/04/2007, p. 425, Relator Desembargadora Federal ALDA BASTO, decisão unânime; AC - APELAÇÃO CIVEL - 382823, Processo: 97.03.049105-7-SP, 7ª Turma, DJU 21/03/2007, p. 605, Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS; AC - APELAÇÃO CIVEL - 695622, Processo: 2001.03.99.024487-0-SP, 7ª Turma, DJU 06/04/2006, p. 623, Relator: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL).

Nestes termos, há que ser mantido o comando da r. sentença homologatória dos cálculos.

Em face do exposto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

ROBERTO OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.009269-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE APARECIDA AZEREDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUZA FRANCISCO DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIA ISABEL TORRES SOARES MORALES

No. ORIG. : 97.12.02238-2 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS e remessa oficial contra r.sentença prolatada aos 12.03.98 (fls. 106/112), que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão do benefício previdenciário da Autora, por entender o (a) ilustre Sentenciante que deveria ser aplicada a Lei n. 6.423/77 e a Súmula n. 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Em razões recursais (fls. 123/129), pugnou o INSS pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que há carência de ação, pelo fato da ausência, no pólo ativo, dos demais pensionistas, cuidando-se de litisconsórcio ativo necessário unitário. No mérito, afirmou que o benefício corresponde a um salário mínimo, não tendo sido aplicados índices proporcionais.

Com contra-razões (fls. 137/146), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão monocrática deste Relator.

Primeiramente, afasto a preliminar suscitada pelo INSS.

O benefício da Autora corresponde a uma pensão por morte, da qual também são titulares seus filhos, que não constam do pólo ativo desta ação (fls. 16), o que motivou o INSS a alegar a necessidade deles constarem na inicial, juntamente com a Autora.

Com efeito, vale notar que não há lei que obrigue os filhos a litigarem contra o INSS. Além disso, o artigo 76 da Lei n. 8.213/91 dispõe que a concessão de pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente. Ademais, como a Autora perde, na questão de fundo, inviável o acolhimento da preliminar argüida pelo INSS.

Em hipótese assemelhada, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"RESP 200701231763

RESP - RECURSO ESPECIAL - 956136

Relator(a)
NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

Órgão julgador
QUINTA TURMA

Fonte
DJ DATA:03/09/2007 PG:00219 RJPTP VOL.:00014 PG:00130

Decisão

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Jane Silva (Desembargadora Convocada do TJ/MG), Felix Fischer, Laurita Vaz e Arnaldo Esteves Lima votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ementa

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE. LEI 8.213/91. PRINCÍPIO DA ECONOMIA E FINALÍSTICA PROCESSUAL. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. 1. Somente há que se falar em litisconsórcio ativo necessário em situações excepcionais, uma vez que ninguém pode ser compelido a comparecer nos autos como autor. 2. A hipótese sob análise não configura esta circunstância excepcional, pois a Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 76 que a concessão de pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente. 3. Em face dos princípios da economia e finalística processual, impõe-se reconhecer que a anulação do feito, no estágio em que se encontra e após transcorrido grande lapso temporal, configuraria prejuízo inegavelmente maior às filhas do que a ausência delas na relação processual. Ao contrário, a decisão favorável obtida pela esposa do segurado beneficiará as suas descendentes, pois a pensão por morte se reverterá para o âmbito familiar de que fazem parte. 4. Recurso Especial provido."

Superada a preliminar, passo ao exame do mérito recursal.

A r. sentença de primeiro grau merece ser reformada.

A pensão por morte da Autora (NB 21/076.598.525-0) foi requerida aos 06.09.84 e o óbito do segurado instituidor ocorreu aos 11.07.84.

O recálculo da renda mensal inicial, com a correção dos salários de contribuições anteriores aos 12 (doze) últimos meses da concessão, com base na variação nominal da ORTN/OTN não deve prosperar.

Consoante o Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, dispunha em seu artigo 37 sobre a forma de cálculo do valor mensal dos benefícios de prestação continuada, tomando por base o salário de benefício, o qual se apura, para o presente caso, na forma do inciso II que assim estabelecia:

"...

II - para as demais espécies de aposentadoria, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento ou do afastamento da atividade, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

"..."

O § 1º daquele mesmo artigo, estabelecia, também, a forma de correção dos salários-de-contribuição apurados naquele período de 36 meses, que assim deveria se processar:

"..."

§ 1º - Nos casos dos itens II e III deste artigo, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses serão previamente corrigidos, de acordo com coeficientes de reajustamento, periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS.

"..."

Todavia, este critério correspondente ao salário-de-benefício não atingia os benefícios de pensão, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, uma vez que eram apurados consoante a média dos últimos salários-de-contribuição. Aliás, é o que dispunha o artigo 37, inciso I do Decreto supracitado:

"..."

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em períodos não superior a 18 (dezoito) meses.

"..."

Disponha, neste mesmo sentido, o artigo 21, inciso I, do Decreto n.º 89.312/84.

Assim, como o benefício da Autora é a pensão por morte, inviável a revisão na forma pretendida na inicial.

Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a atualização dos vinte e quatro salários de contribuição anteriores aos últimos doze, nos termos da Lei 6.423/77, não se aplica aos benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio reclusão, eis que de acordo com o artigo 21, inciso I, da CLPS/84, tinham suas rendas mensais iniciais calculadas apenas pela média dos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição (EDREsp 312.163 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 313.296 SP, Min. Gilson Dipp; REsp 279.045 SP, Min. Fernando Gonçalves).

Não é outro o entendimento que se extrai do enunciado n.º 09 da Turma Recursal do Juizado Especial Federal Previdenciário, que assim dispõe:

"A correção dos 24 primeiros salários-de-contribuição pela ORTN/OTN nos termos da Súmula n.º 7 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região não alcança os benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, pensão por morte e auxílio-reclusão (Art. 21, I da Consolidação das Leis da Previdência Social aprovada pelo Decreto n.º 89.312/89)."

Além disso, inviável a aplicação dos termos da Súmula n. 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, pois o benefício da Autora corresponde a um salário mínimo, não tendo sido aplicado, portanto, nenhum índice meramente proporcional (fls. 130), a ponto de justificar a aplicação da referida súmula.

Originariamente, o benefício foi concedido com um coeficiente de sessenta por cento (60%) do salário mínimo, tendo sido elevado até este patamar após a edição da Constituição Federal de 1988, nada sendo devido à Autora neste particular.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar argüida pelo INSS, e, no mérito, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedentes os pedidos da Autora, deixando de condená-la nas verbas sucumbenciais em virtude de considerá-la beneficiária da assistência judiciária gratuita, conforme requerido a fls. 13.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

ROBERTO OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.017638-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELA MARIA DE BARROS GREGORIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DA CONCEICAO RICCO

ADVOGADO : MARIA APARECIDA EVANGELISTA DE AZEVEDO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 94.00.30267-3 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação proposta em 22.11.94, a qual tem por objetivos a revisão de benefício previdenciário, reajustando-o sob o índice integral de 147,06%, e a preservação permanente do valor real dos benefícios previdenciários da parte autora.

Importa observar que, ante a existência de Varas da Justiça Federal no domicílio de vários dos autores, o processo transcorreu apenas no tocante à autora Maria da Conceição Ricco.

A sentença, fls. 74/78, julgou parcialmente procedente o pedido, extinguindo o feito sem julgamento do mérito relativamente ao pedido de incorporação do percentual de 147,06%, pois faltaria interesse de agir à parte autora ante o pagamento já efetuado pelo réu. Por seu turno, condenou o INSS ao pagamento de juros moratórios atinentes ao percentual supramencionado.

O INSS apelou, pugnando pela reforma da sentença.

Reexame necessário interposto.

Decorrido o prazo para contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa, aplicando o disposto no artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

A parte autora é beneficiária de aposentadoria por idade, com data de início em 28.7.1969.

O INSS já procedeu ao pagamento de referidas diferenças na seara administrativa. Tal pagamento parcelado se efetivou antes do ajuizamento da ação. Portanto não há diferenças a serem pagas a título de juros de mora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A do CPC, dou provimento ao recurso do INSS e ao reexame necessário, na forma da fundamentação.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.028970-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO LUIZ CITINO DE FARIA MOTTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO VALERIO BOSA e outro

: BENONI BATISTELA

ADVOGADO : MARCOS TAVARES DE ALMEIDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 97.00.00112-9 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação revisional, que tem por objetivo a revisão de aposentadoria por tempo de serviço. Requer o autor a aplicação, no cálculo da renda mensal inicial, da variação da OTN/ORTN e não de índices previstos em portarias do INSS, a aplicação da Súmula 260 do TFR para o 1º reajuste do salário de benefício e a correção da renda mensal inicial de acordo com o art. 58 do ADCT.

A sentença, fls. 70/79, julgou parcialmente procedente o pedido condenando o INSS na revisão das aposentadorias, com a aplicação da OTN/ORTN no cálculo da renda mensal inicial. Condenou o INSS no pagamento de 10% sobre o valor da condenação, a título de verba honorária.

O INSS apelou, pugnando pela reforma da sentença.

Interposto o reexame necessário.

Dispensada a revisão, na forma do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

De início, no que diz respeito à aplicação, no cálculo da renda mensal inicial, dos índices previstos na Lei 6423/77, ou seja, OTN e ORTN merece prosperar o recurso do INSS pois os benefícios, objeto da presente demanda, foram concedidos em 09.09.1994 (fls. 11) e em 5.11.1993 (fls. 15), portanto após a vigência da CF de 1988, motivo pelo qual os autores não fazem jus à revisão pleiteada.

Pelo mesmo motivo, não tem direito à integralidade no primeiro reajuste. Conforme já sedimentado pela Súmula nº 21 do TRF 1ª Região, o critério de revisão cristalizado pela Súmula nº 260 do TFR (aplicável, tão somente, aos benefícios previdenciários concedidos até 04/10/1988) perdeu sua eficácia em 05/04/1989.

Por fim, quanto a aplicação da equivalência salarial do artigo 58 do ADCT, da CF/88 ela não se aplica para benefícios concedidos após dezembro de 1991, como é o dos benefícios em tela.

Mesmo se assim não fosse, qualquer parcela eventualmente devida pela autarquia previdenciária já teria sido alcançada pela prescrição quinquenal.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à Apelação do INSS e ao Reexame necessário.

Deixo de condenar os autores em custas, despesas processuais e verba honorária pois são beneficiários de Justiça Gratuita.

São Paulo, 07 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.039004-9/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAEL RODRIGUES VIANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISMAEL DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE JULIANO FERREIRA
No. ORIG. : 98.00.00011-7 1 Vr MOGI GUACU/SP
DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária proposta em 27.1.1998, que tem por objetivo a majoração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de contribuição, reconhecendo-se períodos exercidos em condições especiais.

Gratuidade de justiça deferida (fl. 18).

A sentença julgou procedente o pedido formulado na inicial, condenando o INSS a reconhecer o período pleiteado na inicial, com a consequente revisão do benefício acrescido da diferença do abono anual devidamente atualizados, bem como o condenou ao pagamento de juros moratórios de 6% ao ano, contados a partir da citação, nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

O INSS recorreu da sentença, pugnando pela reforma integral da sentença. Alegou em preliminar a decadência do direito à revisão.

Com as contrarrazões pelo INSS os autos foram remetidos a este Tribunal.

Sentença sujeita a reexame necessário.

Dispensada a revisão, na forma do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

Inicialmente, passo a analisar a preliminar arguida pelo INSS, que não merece guarida.

O texto original da Lei 8213/91 previa apenas regras de prescrição quinquenal. Em 28 de junho de 1997, por meio da medida provisória nº 1523-9 foi introduzido o instituto do prazo decadencial para a revisão da renda mensal inicial:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Referida medida provisória foi reeditada (em novembro de 1997 passou ter o nº 1496-14) até sua conversão na Lei nº 9528/98 de 11 de dezembro de 1997. Esta manteve o mesmo texto acima transcrito.

Posteriormente, o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 foi novamente modificado pela lei nº 9711/98 e passou a tratar a matéria nos seguintes termos:

"É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

Esta modificação do prazo decadencial de dez para cinco anos ocorreu quando da edição da medida provisória n. 1663-15 (22/10/98) que foi convertida na Lei n. 9711/98.

Posteriormente, em face da demanda por revisões da ORTN e IRSM foi editada a medida provisória n. 138/03

(19/11/03) que foi convertida na Lei n. 10.839/04, aumentando novamente o prazo de cinco para dez anos.

Como podemos observar desse breve histórico legislativo, o instituto da decadência para a revisão do ato administrativo de concessão de benefício previdenciário, apenas apareceu no mundo jurídico em junho de 1997. Portanto, antes dessa data não há que se falar em decadência. Portanto, todos os benefícios previdenciários concedidos antes dessa data, poderão ser revisados a qualquer tempo. A jurisprudência não destoa desse entendimento:

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RECURSO ESPECIAL - 479964 - Processo: 200201652597 (...) O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecido pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 200338030092155 - Processo: 200338030092155 UF: MG - PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 28/8/2006 TRF1 O prazo de decadência para se pleitear revisão do cálculo da renda mensal inicial só foi estabelecido a partir da Lei 9.528/97, que alterou a redação do art. 103 da Lei 8.213/91. Precedentes do STJ: RESP 254263/PR - Rel. Min. Edson Vidigal; RESP 254186/PR - Rel. Min. Gilson Dipp. 3. Reconhecimento pelo próprio INSS de que até 27 de junho de 1997 não havia prazo decadencial para pedido de revisão de ato concessivo de benefício (Instrução Normativa nº 57, de 10/10/2001, art. 508,I).

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA SEGUNDA REGIÃO - AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL - 146674 - Processo: 9702281130 UF: RJ - QUINTA TURMA - Data da decisão: 14/09/2004 Inexiste decadência do direito de recálculo da RMI, uma vez que o prazo estabelecido no art. 103 da Lei 8.213/91 não alcança os benefícios concedidos antes da edição da MP 1.523/97 convertida na Lei 9.528/98.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 881182 - Processo: 200261830037893 UF: SP - SÉTIMA TURMA - Data da decisão: 26/02/2007 Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Preliminar de decadência rejeitada.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA QUARTA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - Processo: 200171010010588 UF: RS - TURMA SUPLEMENTAR - Data da decisão: 11/07/2007 Esta Corte vem afastando a incidência da decadência em relação aos benefícios concedidos anteriormente à lei que a instituiu, ao argumento de que, "uma vez que a alteração introduzida pela Lei nº. 9.528/97, no art. 103 da Lei nº. 8.213/91, criando hipótese de prazo decadencial ao direito de revisão do ato concessivo do benefício, rege instituto de direito material, somente afeta as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, não se aplicando a ato jurídico consumado segundo a lei vigente ao tempo da concessão do benefício" (AC nº. 401058356-4/98/SC, 6ª Turma, Rel. Juiz Wellington Mendes de Almeida, DJ 11.11.1998, pg. 698).

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA QUARTA REGIÃO - REMESSA EX OFFICIO - Processo: 200571080124436 UF: RS - TURMA SUPLEMENTAR - Data da decisão: 13/06/2007 A revisão dos benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 (data da edição da MP 1523-9) não está sujeita a prazo decadencial, restando inaplicável o art. 103 da Lei 8.213/91 quanto ao ponto.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA QUINTA REGIÃO - Apelação Cível - 319301 - Processo: 200305000139066 UF: CE - Primeira Turma - Data da decisão: 31/05/2007 Sendo a decadência uma questão de direito substantivo, não pode alcançar as relações constituídas antes da sua fixação em normas que regulam a concessão dos benefícios previdenciários, ou seja, o prazo decadencial só existe para os benefícios concedidos após a edição da Medida Provisória 1.523-9, de 27.06.97, que previa o prazo de 10 anos para todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para revisão do ato de concessão de benefício. Tendo a prestação previdenciária a que faz jus o postulante sido concedida em 08.07.1986, não estaria fulminada pela decadência o direito à revisão de sua outorga.

Superada tal questão, analiso o mérito.

No que pertine ao tempo exercido em condições especiais, a legislação aplicável é aquela vigente no período em que exercida a atividade prejudicial à saúde ou integridade física do trabalhador, sendo o período laborado passível de conversão em tempo de serviço comum. Nesse sentido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI Nº 6.887/80. INAPLICAÇÃO DE LEI NOVA ÀS SITUAÇÕES PRETÉRITAS. Conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Impossibilidade, por afronta à garantia constitucional do ato jurídico perfeito. Precedentes". (RE 135.692, 2ª T, Maurício Corrêa, DJ 22.9.1995)

Consoante disposto no artigo 58 da Lei nº 8213/91, "a relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior, será definida pelo Poder Executivo.". De maneira transitória, por força do artigo 152 da Lei nº 8213/91, até a edição da Lei nº 9.528/97 o rol de atividades e agentes insalubres encontravam-se listadas simultaneamente nos anexos dos Decretos nº 53831, de 25 de março de 1964, e nº 83080, de 24 de janeiro de 1979.

Com a edição da Lei nº 9032, de 28 de abril de 1995, passou a ser vedada a conversão do tempo de serviço comum em especial (§ 5º. do art. 57 da Lei nº 8213/91). Da mesma forma, acabou a presunção de insalubridade ou periculosidade em face somente do exercício de determinada atividade.

Passo a analisar o meio de prova da insalubridade ou da periculosidade.

Ressalvado o posicionamento desse relator, o período de trabalho exercido até a edição da Lei nº 9528/97, isto é, 10.12.97 será comprovado por meio de formulário próprio (SB-40 ou DSS8030), elaborado pela empresa, que atestará o período e local de trabalho e o agente insalubre ou atividade perigosa. A exceção é concernente ao agente ruído que sempre exigiu laudo pericial como prova da insalubridade. Por outro lado, após 10.12.97 será necessária a apresentação de laudo técnico para todos os agentes. Atualmente, esse laudo é o perfil profissiográfico previdenciário. Trata-se de laudo individual elaborado por médico ou engenheiro do trabalho.

Ainda no que diz respeito ao laudo técnico vale frisar que sua extemporaneidade não afasta seu reconhecimento como meio hábil de prova. Presume-se que nos tempos pretéritos a insalubridade era maior que nos tempos atuais, em face do desenvolvimento tecnológico e maior fiscalização.

Cabe, outrossim, verificar desde que data e até quando é possível a conversão de tempo especial em comum.

O INSS defende a tese segundo a qual apenas é possível a conversão de tempo especial em comum a partir de 1980.

Com efeito, importante observar que a Lei nº 6.887/80, a qual acrescentou o § 4º ao art. 9º da Lei nº 5.890/73 previu a possibilidade de conversão de tempo especial em comum. Todavia, nada impede que haja conversão de tempo especial anterior a lei em comum. O que significaria retroatividade da lei seria a revisão de aposentadorias concedidas antes de 1980, posto que tal diploma não disciplinou situações pretéritas, nesse sentido a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

Inaplicável é a lei nova à aposentadoria concedida sob a égide de Lei anterior, se os seus benefícios não foram expressamente estendidos às situações pretéritas, sob a garantia constitucional do ato jurídico perfeito. (RE 110.075, 1ª T, Rafael Mayer, DJ 7.11.1986).

Assim, para os benefícios implantados antes da publicação da Lei nº 6.887/80, não é possível a conversão do tempo especial em comum, sob risco de afronta ao ato jurídico perfeito.

Contudo, esse não é o caso dos autos, uma vez que o segurado, caso tenha efetivamente implementado os requisitos para concessão da aposentadoria por tempo de serviço, o fez sob a égide de legislação que permite a conversão de tempo especial em comum, não importando o tempo em que foi desenvolvida a atividade, pois os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que segurado reuniu os requisitos necessários (Súmula nº 359 - STF).

O artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, em sua redação atual, pacificou a questão ao estabelecer a possibilidade de conversão, em qualquer período, de tempo especial em comum.

Passo a apreciar a tese segundo a qual não é mais possível, desde a edição da Lei nº 9711/98, a conversão de tempo especial em comum.

Inicialmente controversa, com a edição do Decreto nº 4827 de 03/09/2003 a matéria restou pacificada no âmbito da autarquia previdenciária, pois foi alterada a redação do art. 70 do Decreto nº 3048/99, estabelecendo-se que a "caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" e que "as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". Importa ressaltar que nem mesmo o artigo 28 da Lei nº 9711/98 proíbe a conversão de tempo especial em comum após a edição da citada lei. Portanto, o entendimento segundo o qual referida conversão já não é mais possível, não possui amparo legal e, sequer, é exigido administrativamente pela autarquia.

No concernente à referência aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, firmou-se entendimento de que o uso ou a existência do EPI não elide o direito à aposentadoria especial. Nesse sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento de que o seu uso não elide o reconhecimento do tempo especial, editando, inclusive, a súmula nº 9, *in verbis*: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por derradeiro, cabe analisar se permanece a possibilidade de conversão de tempo especial, em face da periculosidade, para tempo comum, após a edição da Lei nº 9032/95.

A Constituição Federal autoriza a instituição de aposentadoria especial, nos seguintes termos:

Artigo 201 (...) § 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)

Portanto, a princípio, a Constituição Federal não veda o reconhecimento de atividades perigosas como fato gerador de tempo especial, tendo em vista que o termo "integridade física" parece se referir a periculosidade e "saúde" a insalubridade. De alguma forma, a recente introdução dos portadores de necessidades especiais, nesse rol, demonstra a intenção do legislador em trazer de volta a idéia de penosidade que fazia parte dos primeiros textos legislativos que trataram da aposentadoria especial.

Os artigos 57 e 58 da Lei nº 8213/91 também não vedam que a atividade perigosa possa, devidamente comprovada por meio de laudo técnico, ser considerada especial, mormente se considerarmos que o rol do anexo IV do Decreto nº 3.048/99 e também os que o precederam, sempre foram considerados pela jurisprudência e doutrina como exemplificativos.

A jurisprudência não parece afastar-se desse entendimento:

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 842325 - Processo: 200600869519 UF: RJ - SEXTA TURMA - Data da decisão: 21/09/2006 HAMILTON CARVALHIDO (...) É que o fato das atividades enquadradas serem consideradas especiais por presunção legal, não impede, por óbvio, que outras

atividades, não enquadradas, sejam reconhecidas como insalubres, perigosas ou penosas por meio de comprovação pericial. 4. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado nº 198).

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 200172010028625 - 5ª Turma - Juiz Rômulo PIZZOLATTI (...) Demonstrado o exercício de atividade perigosa (agente de segurança ferroviária), em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física - risco de morte -, é possível o reconhecimento da especialidade após 28-04-1995.

No presente caso, o segurado alega trabalho insalubre nos períodos de 28.11.1963 a 31.10.1970 e de 1.11.1971 a 23.1.1973, ambos exercidos na empresa Refinações de Milho Brasil LTDA. Para referidos períodos apresentou formulário (fls. 11 e 10, respectivamente) e laudo técnico pericial (fls. 12/17).

No período de 28.11.1963 a 31.10.1970 o segurado exerceu a função de servente no setor de produção do edifício 17, e pela análise do laudo técnico pericial se observa que esteve exposto a ruído de 93.7 dB, de modo habitual e permanente. Quanto ao período de 1.11.1971 a 23.1.1973, o segurado exerceu a atividade de conferente manobrista no setor de produção, e conforme laudo técnico pericial esteve exposto a ruído de 87.4 dB, modo habitual e permanente.

Portanto, os referidos períodos devem ser convertidos em tempo comum, devendo a sentença ser mantida tal como proferida.

Todavia, dou parcial provimento ao reexame necessário para que a verba honorária e os consectários legais que incidirão sobre os atrasados esteja de acordo com a jurisprudência pacífica desse E. Tribunal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os demais períodos devem respeitar os índices estipulados na Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal.

Goza a Autarquia de isenção de custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, artigo 24-A da Lei 9.028/95 e por fim artigo 8º, § 1º da lei 8.620/92.

Pelo exposto, nego seguimento a apelação do INSS, com base na fundamentação.

São Paulo, 05 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.065495-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOEL ANTONIO DE ARRUDA

ADVOGADO : ANDRE LUIS DE MORAES

No. ORIG. : 98.00.00005-2 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação ordinária proposta em 21.1.1998, que tem por objetivo a revisão da renda mensal inicial do benefício do segurado, isto é, aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 1.4.1993. Entende que no cálculo da renda mensal de seu benefício sofreu prejuízo, uma vez que, em face da limitação ao teto, o valor do salário de benefício não consiste nos 36 últimos salários de contribuição devidamente corrigidos, em evidente infringência ao disposto no artigo 202 da Constituição Federal de 1988.

Existente remessa oficial.

A sentença, fls. 40/42, julgou procedente a Ação para condenar o INSS a revisar o benefício da parte autora.

O INSS apresentou apelação (fls. 46/50). Decorrido o prazo para apresentação de contrarrazões, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

A Constituição Federal e a legislação previdenciária, na redação vigente na data da concessão do benefício, efetivamente determinava que o salário de benefício corresponderia a média aritmética atualizada dos trinta e seis últimos salários de contribuição. Todavia, essa regra não é incompatível com a existência de um teto para o salário de benefício.

O segurado é beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 1.4.1993, ou seja, posterior à edição da Lei 8213/91. Efetivamente, teve seu benefício limitado ao teto da previdência social.

A limitação ao teto, objeto da presente Ação, nada possui de inconstitucional. Trata-se de matéria absolutamente pacífica nos Tribunais superiores, como pode-se observar:

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RESP 200900409635 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1112574 - FELIX FISCHER - DJE DATA:11/09/2009 - TERCEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PREVIDENCIÁRIO. VALOR DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO. LIMITE MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. COMPREENSÃO DOS ARTS. 29, § 2º, 33 E 136, TODOS DA LEI Nº 8.213/91. I - O Plano de Benefícios da Previdência Social - PBPS, dando cumprimento ao art. 202, caput, da Constituição Federal (redação original), definiu o valor mínimo do salário-de-benefício, nunca inferior ao salário mínimo, e seu limite máximo, nunca superior ao limite máximo do salário-de-contribuição. II - Não há incompatibilidade entre as normas dos art. 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91 com o seu art. 136, que trata de questão diversa, relacionada à legislação previdenciária anterior. III - In casu, não obstante o reconhecimento do direito do autor à correção do salário-de-contribuição de fevereiro de 1994 pelo IRSM (39,67%), o valor da nova renda mensal inicial do seu benefício deverá ficar restrito ao limite máximo do salário-de-contribuição. Recurso especial provido.

Inverto a sucumbência, mas deixo de condenar o segurado, beneficiário da gratuidade de justiça, nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei n. 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, na forma da fundamentação.

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.075172-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : RENATO MORO

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 97.03.09423-6 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação revisional, que tem por objetivo a revisão de aposentadoria por tempo de serviço. Requer o autor a revisão, do cálculo da renda mensal inicial sem a limitação do teto do valor de contribuição e do teto do valor do benefício, bem como o reajuste do salário de benefício pelo índice integral de 147,06%.

A sentença, fls. 53/66, julgou parcialmente procedente o pedido condenando o INSS na revisão das aposentadorias sem a limitação do teto do salário de contribuição. Condenou o INSS no pagamento de 10% sobre o valor total da condenação, a título de verba honorária.

Com apelação de ambas as partes e reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

De acordo com o artigo 144, da Lei nº 8.213/91, "todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei", até 1º de junho de 1992.

Contudo, não há que se falar em ilegalidade praticada pela autarquia ré, uma vez que tais benefícios (concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991) foram corrigidos na própria esfera administrativa.

Com efeito, os atos praticados pela administração pública gozam de presunção de legitimidade, ou seja, incumbiria à parte autora o ônus de demonstrar que o INSS deixou de proceder à referida revisão, o que não ocorreu no caso em tela. Ainda, poder-se-ia atacar a constitucionalidade da parte final do parágrafo único do artigo 144, *in verbis*:

"A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992." (GRIFO NOSSO)

Efetivamente, a constitucionalidade do referido dispositivo era questionável e gerou vultosas divergências nos Tribunais pátrios, contudo, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu a questão, entendendo pela ausência do caráter auto-aplicável para a regra do artigo 202, da CF/88 - o que, por via transversa, também decidiu sobre constitucionalidade do dispositivo ora em questão.

"Origem: STF - Supremo Tribunal Federal

RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Fonte DJ 10-11-2006 PP-00056 EMENT VOL-02255-05 PP-00940

Relator(a) SEPÚLVEDA PERTENCE

EMENTA: 1. Embargos de declaração convertidos em agravo regimental.

2. Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia. Ao decidir pela constitucionalidade do par. único do art. 144 da L. 8.213/91 (RE 193.456, Pleno, red. Maurício Corrêa, DJ 7.11.97), o Supremo Tribunal partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação.

..."

Apenas a título ilustrativo, convém salientar que, ainda que fosse reconhecida a inaplicabilidade do §1º, do artigo 144, da Lei 8.213/91, qualquer diferença econômica decorrente já teria sido alcançada pelo instituto da prescrição quinquenal.

A tese da revisão da renda mensal, com o afastamento da limitação do teto máximo de pagamento dos benefícios, não merece acolhida.

O Supremo Tribunal Federal já sedimentou o entendimento acerca da constitucionalidade do limite imposto pelos artigos 29, §2º e 33, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

"STF - Supremo Tribunal Federal

RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Fonte DJ 10-11-2006

Relator(a) SEPÚLVEDA PERTENCE

EMENTA:

...

3. Benefício previdenciário: limitação do valor dos salários de benefícios ao teto dos respectivos salários de contribuição, nos termos da L. 8.213/91: é da jurisprudência do Supremo Tribunal que cabe ao legislador ordinário definir os critérios necessários ao cumprimento do disposto na norma constitucional."

A jurisprudência pátria já sedimentou o entendimento no sentido de ser devida a aplicação do índice de 147,06% aos benefícios previdenciários concedidos antes de agosto de 1991.

Contudo, não há que se falar em ilegalidade praticada pela autarquia ré, uma vez que tais benefícios (concedidos antes de agosto de 1991) foram corrigidos, retroativamente, na própria esfera administrativa, após o advento da Portaria MPS nº 302/92, de 20/07/1992.

Em 01/10/1992, passou a vigor a Portaria MPS nº 485/92, que regulou o pagamento das diferenças devidas aos segurados que tiveram seus benefícios corrigidos pela Portaria MPS nº 302/92.

Cabe salientar, entretanto, que é correta a subtração da correção de 79,96% (prevista pela própria Portaria MPS nº 302/92, em seu artigo 1º), uma vez que este índice já fora aplicado pela Portaria MPS nº 10, de 27 de abril de 1992, incidente sobre o mesmo período.

Com efeito, os atos praticados pela administração pública gozam de presunção de legitimidade, ou seja, incumbiria à parte autora o ônus de demonstrar que o INSS deixou de proceder à referida revisão.

O índice de 147,06% representa o aumento do salário mínimo em 01.09.91, quando foi elevado de Cr\$ 17.000,00 para Cr\$ 42.000,00, e não a soma dos índices de 79,96% mais 54,46%, com um plus de 12,50%.

Por fim, não há qualquer previsão legal para aplicação dos percentuais inflacionários de jun/87 e jan/89, o IPC, IGP ou BTN de janeiro/89 a fevereiro/91, ou do IGP-DI/INPC nos meses de 05/96, 06/97, 06/99, 06/2000, 06/2001, 06/2002, 06/2003 e 06/2004, tendo em vista que a autarquia previdenciária aplicou corretamente a legislação emanada do Poder Legislativo.

Isso porque, a irredutibilidade do valor real do benefício é aquela determinada pela correção monetária a ser efetuada de acordo com os índices a serem estabelecidos pelo legislador, não se podendo, aprioristicamente, tachar-se de inconstitucional o reajuste legal.

Com efeito, é defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados, seja o IPC, INPC, IGP-DI, BTN ou quaisquer

outros diversos dos legalmente previstos. Agindo assim, estaria o Judiciário usurpando função que a Constituição reservou ao legislador, em afronta ao princípio constitucional da tripartição dos Poderes.
Pelo exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso do INSS e ao reexame necessário e nego seguimento à apelação do autor.

São Paulo, 07 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.011093-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : GENESIO PINTO DE ARAUJO e outros

: JOAO PINHEIRO

: JOAO VALDIVIA

: JOSE ALVES FIGUEIREDO

: JUPYR MANTOVANI

: KASHIM SHIROMA

: MARLENE SINTONI

: OCTAVIO MUNEYUKE ARATA

ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARIADNE MANSU DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Vistos.

Fls. 239-326: manifeste-se o INSS.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.042840-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE ANDREA PINTO AMBROSIO FAGA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ORLANDO FAICHEL

ADVOGADO : ELAINE APARECIDA AQUINO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 392-395: manifeste-se a parte autora.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.027403-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NADIR RODRIGUES DO NASCIMENTO

ADVOGADO : JOAQUIM FERNANDES MACIEL

No. ORIG. : 99.00.00155-9 3 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária proposta em 5.8.1999, que tem por objetivo a majoração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de contribuição, reconhecendo-se períodos exercidos em condições especiais.

Gratuidade de justiça deferida (fl. 21).

A sentença julgou procedente o pedido formulado na inicial, condenando o INSS a majoração da renda mensal inicial do benefício do autor de 94% para 100%, bem como a pagar as diferenças apuradas desde a data da concessão do benefício até a implantação administrativa da alteração, valores acrescidos de correção monetária a partir do vencimento e juros de mora desde a citação. Condenou, ainda, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

O INSS recorreu da sentença, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com as contrarrazões pelo INSS os autos foram remetidos a este Tribunal.

Declaro interposto o reexame necessário.

Dispensada a revisão, na forma do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

No que pertine ao tempo exercido em condições especiais, a legislação aplicável é aquela vigente no período em que exercida a atividade prejudicial à saúde ou integridade física do trabalhador, sendo o período laborado passível de conversão em tempo de serviço comum. Nesse sentido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI Nº 6.887/80. INAPLICAÇÃO DE LEI NOVA ÀS SITUAÇÕES PRETÉRITAS. Conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Impossibilidade, por afronta a garantia constitucional do ato jurídico perfeito. Precedentes". (RE 135.692, 2ª T, Maurício Corrêa, DJ 22.9.1995)

Consoante disposto no artigo 58 da Lei nº 8213/91, "a relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior, será definida pelo Poder Executivo.". De maneira transitória, por força do artigo 152 da Lei nº 8213/91, até a edição da Lei nº 9.528/97 o rol de atividades e agentes insalubres encontravam-se listadas simultaneamente nos anexos dos Decretos nº 53831, de 25 de março de 1964, e nº 83080, de 24 de janeiro de 1979.

Com a edição da Lei nº 9032, de 28 de abril de 1995, passou a ser vedada a conversão do tempo de serviço comum em especial (§ 5o. do art. 57 da Lei nº 8213/91). Da mesma forma, acabou a presunção de insalubridade ou periculosidade em face somente do exercício de determinada atividade.

Passo a analisar o meio de prova da insalubridade ou da periculosidade.

Ressalvado o posicionamento desse relator, o período de trabalho exercido até a edição da Lei nº 9528/97, isto é, 10.12.97 será comprovado por meio de formulário próprio (SB-40 ou DSS8030), elaborado pela empresa, que atestará o período e local de trabalho e o agente insalubre ou atividade perigosa. A exceção é concernente ao agente ruído que sempre exigiu laudo pericial como prova da insalubridade. Por outro lado, após 10.12.97 será necessária a apresentação de laudo técnico para todos os agentes. Atualmente, esse laudo é o perfil profissiográfico previdenciário. Trata-se de laudo individual elaborado por médico ou engenheiro do trabalho.

Ainda no que diz respeito ao laudo técnico vale frisar que sua extemporaneidade não afasta seu reconhecimento como meio hábil de prova. Presume-se que nos tempos pretéritos a insalubridade era maior que nos tempos atuais, em face do desenvolvimento tecnológico e maior fiscalização.

Cabe, outrossim, verificar desde que data e até quando é possível a conversão de tempo especial em comum.

O INSS defende a tese segundo a qual apenas é possível a conversão de tempo especial em comum a partir de 1980.

Com efeito, importante observar que a Lei nº 6.887/80, a qual acrescentou o § 4º ao art. 9º da Lei nº 5.890/73 previu a possibilidade de conversão de tempo especial em comum. Todavia, nada impede que haja conversão de tempo especial anterior a lei em comum. O que significaria retroatividade da lei seria a revisão de aposentadorias concedidas antes de 1980, posto que tal diploma não disciplinou situações pretéritas, nesse sentido a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

Inaplicável é a lei nova à aposentadoria concedida sob a égide de Lei anterior, se os seus benefícios não foram expressamente estendidos às situações pretéritas, sob a garantia constitucional do ato jurídico perfeito. (RE 110.075, 1ª T, Rafael Mayer, DJ 7.11.1986).

Assim, para os benefícios implantados antes da publicação da Lei nº 6.887/80, não é possível a conversão do tempo especial em comum, sob risco de afronta ao ato jurídico perfeito.

Contudo, esse não é o caso dos autos, uma vez que o segurado, caso tenha efetivamente implementado os requisitos para concessão da aposentadoria por tempo de serviço, o fez sob a égide de legislação que permite a conversão de tempo especial em comum, não importando o tempo em que foi desenvolvida a atividade, pois os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o segurado reuniu os requisitos necessários (Súmula nº 359 - STF).

O artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, em sua redação atual, pacificou a questão ao estabelecer a possibilidade de conversão, em qualquer período, de tempo especial em comum.

Passo a apreciar a tese segundo a qual não é mais possível, desde a edição da Lei nº 9711/98, a conversão de tempo especial em comum.

Inicialmente controversa, com a edição do Decreto nº 4827 de 03/09/2003 a matéria restou pacificada no âmbito da autarquia previdenciária, pois foi alterada a redação do art. 70 do Decreto nº 3048/99, estabelecendo-se que a "caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" e que "as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". Importa ressaltar que nem mesmo o artigo 28 da Lei nº 9711/98 proíbe a conversão de tempo especial em comum após a edição da citada lei. Portanto, o entendimento segundo o qual referida conversão já não é mais possível, não possui amparo legal e, sequer, é exigido administrativamente pela autarquia.

No concernente à referência aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, firmou-se entendimento de que o uso ou a existência do EPI não elide o direito à aposentadoria especial. Nesse sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento de que o seu uso não elide o reconhecimento do tempo especial, editando, inclusive, a súmula nº 9, *in verbis*:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por derradeiro, cabe analisar se permanece a possibilidade de conversão de tempo especial, em face da periculosidade, para tempo comum, após a edição da Lei nº 9032/95.

A Constituição Federal autoriza a instituição de aposentadoria especial, nos seguintes termos:

Artigo 201 (...) § 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)

Portanto, a princípio, a Constituição Federal não veda o reconhecimento de atividades perigosas como fato gerador de tempo especial, tendo em vista que o termo "integridade física" parece se referir a periculosidade e "saúde" a insalubridade. De alguma forma, a recente introdução dos portadores de necessidades especiais, nesse rol, demonstra a intenção do legislador em trazer de volta a idéia de penosidade que fazia parte dos primeiros textos legislativos que trataram da aposentadoria especial.

Os artigos 57 e 58 da Lei nº 8213/91 também não vedam que a atividade perigosa possa, devidamente comprovada por meio de laudo técnico, ser considerada especial, mormente se considerarmos que o rol do anexo IV do Decreto nº 3.048/99 e também os que o precederam, sempre foram considerados pela jurisprudência e doutrina como exemplificativos.

A jurisprudência não parece afastar-se desse entendimento:

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 842325 - Processo: 200600869519 UF: RJ - SEXTA TURMA - Data da decisão: 21/09/2006 HAMILTON CARVALHIDO (...) É que o fato das atividades enquadradas serem consideradas especiais por presunção legal, não impede, por óbvio, que outras atividades, não enquadradas, sejam reconhecidas como insalubres, perigosas ou penosas por meio de comprovação pericial. 4. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado nº 198).

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 200172010028625 - 5ª Turma - Juiz Rômulo PIZZOLATTI (...) Demonstrado o exercício de atividade perigosa (agente de segurança ferroviária), em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física - risco de morte -, é possível o reconhecimento da especialidade após 28-04-1995.

No presente caso, o segurado alega trabalho insalubre nos períodos de 2.1.1978 a 28.11.1985, exercido na Organização Mogiana de Educação e Cultura - OMEC; e de 2.1.1986 a 19.11.1997, exercido na Faculdade do Clube Náutico Mogiano.

De 2.1.1978 a 28.2.80 exerceu a função de ajudante de laboratório e de 1.3.80 a 28.11.1985 exerceu a função de técnico. Há formulário (fl. 14), no qual se verifica a exposição aos agentes nocivos formol, fenol, xilol, benzoato de benzila, solução de ácido fênico e bórico, enquadrando-se como especial, no item 1.2.10 do Decreto 83.080/79.

De 2.1.1986 a 19.11.1997, exerceu a função de técnico de laboratório de anatomia humana. Apresentou formulário (fl. 18) no qual se verifica formol, benzeno, ácido nítrico, éter, nitrato de potássio e ferrocianeto de potássio. Verifico que tal atividade está capitulada como especial no Decreto 53.831/64, item 1.2.9, no qual se observa que a atividade se realizava de modo habitual e permanente.

Portanto, os referidos períodos devem ser convertidos em tempo comum, devendo a sentença ser mantida tal como proferida.

Todavia, dou parcial provimento ao reexame necessário para que a verba honorária e os consectários legais que incidirão sobre os atrasados esteja de acordo com a jurisprudência pacífica desse E. Tribunal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os demais períodos devem respeitar os índices estipulados na Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal.

Condeno o INSS a pagar, a título de verba honorária, 10% do valor da condenação, de acordo com a súmula 111 do E. STJ.

Goza a Autarquia de isenção de custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, artigo 24-A da Lei 9.028/95 e por fim artigo 8º, § 1º da lei 8.620/92.

Pelo exposto, nego seguimento a apelação, com base na fundamentação.

São Paulo, 05 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.046416-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CAMILA MARIANO BATISTA incapaz e outros

: PETERSON MARIANO DE SOUZA incapaz

: BRUNO MARIANO DE SOUZA incapaz

: PAMELA FERNANDA DE SOUZA incapaz

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

REPRESENTANTE : ISRAEL MARIANO DE SOUZA

No. ORIG. : 00.00.00081-1 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação, ajuizada em 27.10.00, em que os autores buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte em virtude do falecimento do genitor, alegando, para tanto, que o *de cuius* possuía qualidade de segurado.

Documentos (fls. 06-18).

Assistência judiciária gratuita (fls. 20).

Citação aos 30.01.01 (fls. 37).

Contestação com preliminar de impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 41-44).

Provas testemunhais (fls. 65-66).

A sentença, prolatada aos 24.05.01, rejeitou a preliminar e julgou procedente o pedido, por entender que os autores são filhos dos falecidos, os quais eram trabalhadores rurais. Condenou o INSS ao pagamento da pensão por morte do falecido, no valor de um salário mínimo, a ser rateado entre os autores, a partir da citação, devidamente atualizado monetariamente pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça, com juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês desde a citação e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 63-68).

O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa (fls. 73-75).

A parte autora interpôs apelação para pugnar pelo provimento do recurso (fls. 73-80).

Contrarrrazões (fls. 77-81).

Parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo desprovimento da apelação e da remessa oficial (fls. 87-89).

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Os autores pretendem a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do genitor. Argumentaram que ele era lavrador, bem como possuía qualidade de segurado em razão de vínculo empregatício.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Nestes termos, ocorrido o falecimento em 15.11.98, consoante guia de sepultamento de fls. 14, disciplina-o a Lei 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cuius* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência.

No que tange à qualidade de dependentes dos autores, somente restou demonstrada a condição de filho do falecido da autora Camila Mariano Batista, nascida em 24.02.89, consoante a cópia de sua certidão de nascimento, em que o finado figura como seu genitor.

Destarte, quanto aos demais autores, não consta das certidões de nascimento que o falecido era o genitor dos mesmos, de modo que não há como se reconhecer a qualidade de dependente deles, sendo-lhes improcedente o pedido.

Para reconhecimento do pleito da autora Camila, no que tange à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-na vertido). Por tais motivos, in casu, não se há falar em perda da qualidade de segurado da Previdência Social (artigo 15 da Lei 8.213/91).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei 8.213/91. Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cuius*, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.

O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rural pelo *de cujus*, conforme a guia de sepultamento, com a informação de que o finado, falecido em 15.11.98, era lavrador (fls. 14).

In casu, no entanto, os depoimentos testemunhais colhidos em 10.05.01, não corroboraram o labor rural do falecido, pois são contraditórios, o que lhes retira a veracidade, consoante fls. 65-66.

A testemunha JOSE FERREIRA MACHADO asseverou: "Conheceu os requerentes desde que nasceram. Conheceu os falecidos Amarildo e Iraide. Era o falecido Amarildo, juntamente com a Comunidade, quem sustentava os requerentes. Amarildo trabalhava como bóia-fria. O avô dos requerentes também contribuía para a manutenção destes. Atualmente quem auxilia os requerentes é seu avô e a comunidade local. Os requerentes passam por dificuldades financeiras. **O falecido Amarildo sempre trabalhou como bóia-fria, mas quando faleceu estava com a perna quebrada, razão pela qual não encontrava-se trabalhando.**" (fls. 65 - g.n.).

A testemunha NERCI DE FÁTIMA CAMARGO afirmou: "Conheceu os requerentes em virtude de trabalho que desenvolve na Pastoral da Criança. Conheceu os falecidos Amarildo e Iraide. Eram os falecidos quem sustentava os requerentes, pois trabalhavam como bóia-fria. Atualmente quem auxilia os requerentes é seu avô e a comunidade local. (...). Os requerentes passam por dificuldades financeiras. **Pelo que sabe Amarildo trabalhou na lavoura até o seu óbito.**" (fls. 66 - g.n.).

Verifica-se, assim, que o labor rural não restou corroborado pelas testemunhas, ante a contradição entre seus depoimentos, pois a primeira testemunha asseverou que o falecido não trabalhou até a data do óbito em virtude de estar com perna quebrada. Já a segunda testemunha disse que o finado trabalhou até o óbito. Ademais, nenhuma das testemunhas informou labor urbano que, consoante cópia de CTPS, foi exercido pelo falecido.

No que tange aos vínculos urbanos do finado, verifica-se que manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01.10.88 a 10.11.88, 01.04.89 a 07.02.90 e de 13.01.97 a 08.04.97 (fls. 15-17).

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre o encerramento de seu último emprego, em 08.04.97, e a data do falecimento, aos 15.11.98, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. *Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

2. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte'* (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).

3. *Agravo regimental conhecido, mas improvido.*" (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'* (AgRg EREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. *A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência*

Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08). "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.

2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, também não podendo ter a autora Camila, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido dos autores. Verbas sucumbenciais na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.17.001906-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOVELINO DE MORAES e outros

: BENEDITO PEREIRA

: SERGIO MAZZETTO

: SEBASTIAO DE MELO

: OSORIO CLARO

: APARECIDO FRANCISCO BUOZO

: JOSE PASSARETTI FILHO

: ADEMIR DE MELLO

ADVOGADO : NORBERTO APARECIDO MAZZIERO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação tendo por objetivo o pagamento da correção monetária, mês a mês sobre os valores pagos administrativamente, em atraso, desde a primeira parcela, até o efetivo pagamento das parcelas remanescentes, acrescidos de juros moratórios a partir da citação, custas e demais cominações legais.

Pedido julgado parcialmente procedente.

Os autores apelaram, visando a modificação dos critérios de incidência dos juros moratórios, o reconhecimento da litigância de má-fé, a majoração dos honorários advocatícios, bem como seja afastada a prescrição quinquenal.

O INSS, por sua vez, pleiteia a reforma integral da sentença. Se vencido, pugna pela redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso

manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Considerando, com efeito, que, em se tratando de revisão de benefício mediante pagamento da correção monetária sobre os valores pagos administrativamente, em atraso, desde a primeira parcela até o efetivo pagamento das parcelas remanescentes, e tendo em vista, ainda, os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, §1º, última parte, do diploma processual.

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável nesse sentido. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, por exemplo, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)"

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

O beneficiário da Seguridade Social não pode arcar com os ônus da morosidade administrativa, sem que para isso tivesse concorrido, sob pena de se caracterizar o locupletamento ilícito do ente previdenciário, o que se afigura mais grave, aliás, diante do caráter inegavelmente alimentar dessas prestações.

Cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social, assim, arcar com a atualização monetária referente ao período compreendido entre a data da concessão do benefício e seu efetivo pagamento, de modo a se preservar o valor daquilo que era devido e não foi depositado na época oportuna.

É essa, aliás, a pacífica orientação da jurisprudência, como se pode verificar pelo teor da Súmula n.º 08, desta Corte, e da Súmula n.º 148, do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*, respectivamente:

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento" (Súmula n.º 08 TRF da 3ª Região)

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal." (Súmula n.º 14 do STJ)

Uma coisa, com efeito, é reajustamento de benefícios; outra, bem diferente, é correção monetária das prestações depositadas após o período em que deveriam ter sido colocadas à disposição do beneficiário. Na segunda hipótese, trata-se de mera atualização daquilo que deveria ter sido pago, de acordo com o sistema normativo vigente, e não o foi no lapso previsto, impondo-se a correção *"(...) como imperativo econômico, jurídico e ético, para coibir o enriquecimento sem causa"* (RSTJ 23/307, 38/125, STJ-RT 673/178).

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO PAGO EM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - TERMO INICIAL - ART. 41, § 6º DA LEI N.º 8.213/91 - VERBA HONORÁRIA - PERCENTUAL.

Em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, a correção monetária deve incidir desde quando as parcelas em atraso passaram a ser devidas, independentemente da aferição da responsabilidade do INSS no atraso do pagamento do benefício, eis que se trata de mera recomposição do valor da moeda.

(...)"

(Quinta Turma. RESP n.º 171017. Processo n.º 199800256776/SP. Relator Ministro) EDSON VIDIGAL. Decisão de 03.12.98. DJ de 08/03/1999, p.242)

De rigor, portanto, a manutenção da sentença que determinou o pagamento da diferença entre os valores correspondentes às parcelas do benefício previdenciário dos autores que foram efetivamente pagas, com atraso, e a importância calculada a partir da incidência de correção monetária no período compreendido entre a data em que deveria ter ocorrido o primeiro pagamento de seu benefício e o mês em que foram depositadas as prestações atrasadas. A autarquia previdenciária efetuará o pagamento da diferença apurada entre as importâncias devidas e os valores efetivamente pagos aos autores, corrigidas monetariamente nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Descabe falar em decadência ou prescrição quinquenal, pois os autores, antes de ajuizarem a presente ação (10.09.2001), ingressaram com requerimentos administrativos de revisão concluídos em 07/2000 (fls. 11, 97 e 109 - Jovelino, José Passaretti e Ademir), 09/2000 (fls. 22 e 87 - Benedito Pereira e Aparecido), 07/998 (fl. 39 - Sérgio) e 01/2000 (fls. 48 e 64 - Sebastião e Osório), nos quais foram efetuadas complementações positivas desde a data da concessão dos benefícios.

Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.

Mantida a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com o pagamento dos honorários dos seus patronos.

A litigância de má-fé também não pode ser reconhecida, pois ausente quaisquer das hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS; dou parcial provimento à apelação dos autores, para determinar que os juros de mora incidam à razão de 0,5% ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), data em que passarão a ser computados à razão de 1% ao mês.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.004589-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA APARECIDA DE JESUS ALPINO

ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00135-7 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 14.11.00, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício de assistência social.

A demanda tramitou sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, conforme consta do mandado de citação expedido (fls. 14).

Citação, aos 05.02.01 (fls. 18v).

Contestação (fls. 20-27), com preliminares de inépcia da inicial e falta de interesse de agir.

A sentença, prolatada em 24.05.01, acolheu a preliminar de inépcia da inicial, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, e isentou a parte autora do ônus da sucumbência (fls. 36-38).

Apelação da parte autora. Requereu a nulidade da r. sentença em face de cerceamento de defesa (fls. 41-44).

Nova apelação da parte autora, também pugnando pela nulidade do *decisum* (fls. 46-50).

Contrarrazões do INSS (fls. 53-55).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, não conheço da apelação de fls. 46-50. Na sistemática processual vigente impera, em regra, o princípio da unirrecorribilidade, segundo o qual, da mesma decisão, sentença ou acórdão, não se admite a interposição de mais de um recurso simultaneamente.

A doutrina perfilha esse entendimento:

"No sistema do CPC brasileiro vige o princípio da singularidade dos recursos, também denominado de princípio da uni-recorribilidade ou ainda de princípio da unicidade, segundo o qual, para cada ato judicial recorrível há um único recurso previsto pelo ordenamento, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro visando a impugnação do mesmo ato judicial".

Passo à análise do pedido de nulidade da r. sentença.

Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete.

In casu, não houve intimação da parte autora, nem concessão de prazo para sanar irregularidade na exordial, conforme determina o art. 284 do CPC.

Dessa forma, a r. sentença deve ser modificada.

Isso posto, **não conheço da apelação de fls. 46-50** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DE FLS. 41-44**, para declarar nula a r. sentença. Determino a remessa dos autos à primeira instância para que sejam produzidas as provas e exarada outra sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.014677-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : VALDECI DOS SANTOS e outro

: OSVALDI DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : MANUEL DE AVEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00126-1 4 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

VISTOS.

1. Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

2. Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 14 de setembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.009053-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ALICE REZENDE MACHADO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CLEONICE MARIA DE CARVALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 02.00.00367-3 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação, ajuizada em 04.02.02, em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte em virtude do falecimento de seu esposo, alegando, para tanto, que o *de cujus* era trabalhador rural. Pede o pagamento das parcelas desde a data do óbito.

Documentos (fls. 07-12).

Assistência judiciária gratuita (fls. 13).

Citação aos 21.03.02 (fls. 23v).

O INSS apresentou contestação (fls. 28-33).

Sentença de improcedência do pedido (fls. 49).

A parte autora apelou (fls. 51-57).

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões (fls. 63).

Subiram os autos a esta E. Corte, tendo sido declarado nula, de ofício, a r. sentença, ante a ausência da prova testemunhal (fls. 64-67).

Depoimento pessoal e testemunhais. Prejudicada a análise da apelação (fls. 87-89).

A sentença, prolatada aos 09.05.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento imediato da pensão por morte, no valor de um salário mínimo, desde a citação, prestações vencidas pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde os vencimentos, juros de mora contados da citação e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Isenção de custas processuais. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 101-104).

O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido (fls. 113-116).

A parte autora interpôs apelação para requerer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do óbito de seu esposo, observada a prescrição quinquenal parcelar, devendo as prestações em atraso serem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir das datas em que deveriam ter sido pagas (fls. 119-124).

Contrarrazões da parte autora (fls. 131-138).

Transcorrido *in albis* o prazo para o INSS apresentar contrarrazões (fls. 139).

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Conheço da apelação da parte autora em relação a todas as questões objeto de irresignação, à exceção da pertinente ao pagamento das prestações em atraso de uma só vez com correção monetária a partir das datas em que deveriam ter sido pagas, que foi tratada pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.

Conheço da apelação do INSS.

Passo ao exame do mérito.

A parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do cônjuge. Argumentou que ele sempre foi lavrador.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Nestes termos, ocorrido o falecimento em 26.12.95, consoante certidão de fls. 11, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência.

Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da

Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido). Por tais motivos, *in casu*, não se há falar em perda da qualidade de segurado da Previdência Social (artigo 15 da Lei nº 8.213/91).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pelo *de cujus*, conforme certidão de casamento da parte autora, realizado em 29.07.61, cuja profissão declarada pelo falecido, à época, foi a de lavrador; bem como conforme certidão de óbito do mesmo, ocorrido aos 26.12.95, com a mesma qualificação (fls. 07 e 11).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 88-89.

A certeza do exercício da atividade rural do *de cujus* e, por conseqüência, de que era segurado obrigatório da Previdência Social, inclusive por ocasião do seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.

Observe-se, ainda, o princípio do devido processo legal, que pressupõe imparcialidade e independência do magistrado na formação do seu juízo de convencimento, considerados os elementos probatórios aferidos no curso da ação (artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil), sendo certo, ainda, que o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, à exceção das obtidas de maneira ilícita.

Afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por cuidarem de justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda. Por tais motivos, também, no que concerne ao artigo 400 do C.P.C., ao qual foi feita alusão pelo INSS, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, que a prova testemunhal é sempre admissível. Com relação ao artigo 401 do mesmo diploma, igualmente, não guarda pertinência com a questão dos autos, haja vista que não é requisito à pensão em epígrafe a comprovação de relação contratual.

De outro giro, o artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida.

Nesse sentido a jurisprudência: [(Apelação Cível nº 360289/SP, TRF - 3ª Região, Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, v.u., DJU 18.09.2003, p. 388) e (Apelação Cível nº 779057/SP, TRF - 3ª Região, Primeira Turma, rel. Des. Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 11.06.2002, p. 405)].

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Quanto ao termo inicial do benefício, razão assiste à parte autora, devendo ser fixado na data do óbito (26.12.95), conforme redação original do art.74 da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal parcelar, retroativamente, a partir do ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, consoante requerido na apelação.

Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para fixar o termo inicial da pensão por morte na data do óbito (26.12.95), observada a prescrição quinquenal parcelar retroativamente a partir do ajuizamento da ação. No mais, mantenho a r. sentença. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.010793-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : LEONOR GONCALVES AUBIN ANGELI

ADVOGADO : MARCELLO PISTELLI NOGUEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP

No. ORIG. : 01.00.00105-7 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de viúva de Nelson Aubin Angeli, falecido em 15.11.00, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, inclusive, no tocante às prestações vencidas, com os acréscimos legais, alegando, para tanto, que vivia sob a dependência econômica do *de cujus*.

Foram carreados aos autos documentos (fls. 12-72).

Assistência judiciária gratuita (fls. 73).

Citação aos 29.11.01 (fls. 75v).

O INSS apresentou contestação (fls. 77-82).

A sentença, prolatada aos 23.05.02, julgou procedente o pedido, para conceder a pensão por morte, desde o requerimento administrativo (06.12.00). Foi determinada a remessa oficial (fls. 92-95).

A parte autora interpôs apelação para requerer que os honorários advocatícios sejam elevados para 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação e os juros de mora sejam fixados em 1% (um por cento) desde a citação (fls. 97-101).

O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido (fls. 105-111).

Contrarrazões (fls. 114-118 e 124-127).

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente a não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data do requerimento administrativo, aos 06.12.00, e a sentença, prolatada em 23.05.02, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial. A parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do cônjuge.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, dado o passamento em 15.11.00, consoante certidão de fls. 12, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.

Depreende-se da análise do art. 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "*ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)*". São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.

O artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cujus*, na qualidade de esposa, é presumida.

Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Pelo exame da cópia de sua CTPS, constata-se que manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 15.08.75 a 05.09.75, 31.10.78 a 06.01.79, 13.0.79 a 10.02.79, 16.02.79 a 26.05.79, 12.06.79 a 03.09.79, 02.09.79 a 01.02.80, 01.03.80 a 15.02.81, 23.01.81 a 27.05.81, 01.08.81 a 15.01.82, 13.01.82 a 30.05.83, 07.07.83 a 06.01.84, 01.02.84 a 27.06.84, 02.07.84 a 18.04.85, 08.05.85 a 07.06.90, 17.10.90 a 30.11.90, 19.01.91 a 01.08.96 e de 05.11.96 a 12.02.97 (fls. 14-22).

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 12.02.97, e a data do falecimento, em 15.11.00, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 3 (três) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. No caso presente, permaneceu por mais de 03 (três) anos sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

Ressalte-se que não foi alegado motivo ou consta dos autos qualquer evidência de que a falta de manutenção de relação laboral deu-se, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o quê possibilitaria a manutenção da filiação.

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade

de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cuius* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. *Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

2. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte'* (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).

3. *Agravo regimental conhecido, mas improvido.*" (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'* (AgRg EREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. *A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cuius não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*

3. *Agravo regimental improvido.*" (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cuius que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*

2. *Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo regimental desprovido.*" (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. Verbas sucumbenciais na forma explicitada. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.027506-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCA DA CRUZ SILVERIO

ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP

No. ORIG. : 01.00.00129-4 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora pleiteia o pagamento de diferenças inadimplidas pela autarquia federal quando da concessão de seu benefício de pensão por morte, tudo acrescido de juros de mora, correção monetária, custas processuais e honorários advocatícios.

Alega que seu esposo faleceu em 16.05.97. Requerida a pensão por morte na via administrativa em 21.11.00, o INSS efetuou o pagamento do benefício somente a partir de então. Pede o pagamento dos atrasados desde a data do óbito, pois a legislação vigente à época do falecimento de seu esposo determinava que o benefício de pensão por morte deveria ser concedido desde a data do óbito.

Documentos (fls. 06-07).

Assistência judiciária gratuita (fls. 09).

Citação aos 20.03.02 (fls. 22).

Contestação (fls. 25-30).

A sentença, prolatada aos 06.02.03, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte recebida pela parte autora, desde a data do óbito de seu marido, aos 16.05.97, com correção monetária na forma da lei e juros de mora a partir da citação, custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o total das parcelas vencidas. Foi determinada a remessa oficial (fls. 42-45).

O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido (fls. 47-54).

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões (fls. 57v).

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos, tendo em vista que o recurso é contrário à Súmula 340 do C. STJ.

Trata-se de ação ajuizada em 06.12.01, em que a parte autora requer o pagamento de diferenças relativas ao seu benefício de pensão por morte, pois seu esposo faleceu em 16.05.97 (fls. 06). Requerida a pensão na via administrativa aos 21.11.00, o INSS efetuou o pagamento somente a partir de referida data (fls. 07). Pede o pagamento dos atrasados desde a data do óbito, com correção monetária na forma da Lei e juros de mora.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Ocorrido o falecimento em 16.05.97, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528 de 10 de dezembro de 1997.

Quanto ao termo inicial da pensão por morte, a redação original do art. 74 da Lei 8.213/91, dispunha que o benefício seria devido "*a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida.*"

Destarte, a questão aqui tratada diz respeito à aplicação da lei vigente à época do falecimento do esposo da parte autora, a qual determinava que os benefícios de pensão por morte eram devidos desde a data do óbito, conforme o art. 74 da Lei 8.213/91, acima citado. Trata a causa, portanto, de aplicação da lei no tempo.

A matéria, inclusive, foi recentemente apreciada pelo C. STJ:

Súmula 340 do STJ: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"

Nesse sentido, ante o requerimento administrativo da parte autora, realizado em 21.11.00, ou mesmo pelo ajuizamento da ação, aos 06.12.01, verifica-se que não se passaram cinco anos contados da data do óbito, ocorrido em 16.05.97, de sorte que nenhuma das parcelas em atraso que lhe cabe prescreveu.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula

juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguagem de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.10.008722-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEANDRO HENRIQUE OLIVEIRA LOURENCO incapaz e outro
: EDUARDO HENRIQUE OLIVEIRA LOURENCO incapaz

ADVOGADO : RONALDO BORGES e outro

REPRESENTANTE : MARISA CONCEICAO OLIVEIRA

ADVOGADO : RONALDO BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação, ajuizada aos 29.08.03, em que os autores buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento do genitor.

Os autores nasceram em 21.05.97 e 31.08.99, e contavam com 06 (seis) e 03 (três) anos de idade, ao tempo do aforamento da demanda.

Documentos (fls. 11-23).

Assistência judiciária gratuita (fls. 33).

Citação aos 20.10.06 (fls. 42v).

O INSS apresentou contestação (fls. 46-53).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 55v).

A sentença, prolatada aos 08.08.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte aos autores, desde a data do óbito, prestações em atraso atualizadas monetariamente pelo Prov. 64/05 CGJF da 3ª Região, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação, honorários advocatícios de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação devidamente atualizado até o efetivo pagamento. Custas na forma da Lei. Foi determinada a remessa oficial (fls. 60-65).

O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido (fls. 69-72).

Contrarrazões (fls. 83-87).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, o qual opinou pelo improvimento da apelação (fls. 92-98).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 16.09.02, consoante certidão de fls. 13, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).

Primeiramente, o artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, assegura o direito colimado pelos autores, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme se verifica das cópias das certidões de nascimento, ocorridos aos 21.05.97 e 31.08.99 (fls. 11-12).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei. No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, os autores apresentaram cópia da CTPS do genitor, com vínculos empregatícios em atividade urbana, nos períodos de 15.04.93 a 29.07.93, 03.01.94 a 11.03.94, 17.08.95 a 16.10.95, 09.01.01 a 06.03.01 e de 18.12.01 a 14.08.02 (fls. 14-18).

No que tange ao último vínculo empregatício, constata-se que foi anotado na CTPS em virtude de sentença homologatória de acordo proposto perante a Justiça do Trabalho. Referida homologação, proferida pelo Juízo da 3ª Vara do Trabalho de Sorocaba/SP, asseverou que o acordo foi firmado por mera liberalidade, isto é, sem reconhecimento do vínculo empregatício (fls. 19).

Nesse sentido, a sentença homologatória não tem eficácia plena, porque marcada pela abstenção do Juízo da análise do mérito da prova (art. 866, §único, CPC). Conforme jurisprudência a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. RELAÇÃO DE EMPREGO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR.

1. Embora os documentos apresentados pelo impetrante não constituam prova plena da relação de emprego, traduzem um começo de prova dos fatos. Não se exige que exista prova documental mês a mês, bastando a presença de um espectro material que possa vir a ser preenchido por outros elementos probatórios, inclusive pela prova testemunhal.

2. A princípio, as declarações de ex-empregador não servem para comprovar tempo de serviço, pois equivalem a depoimentos reduzidos a termo escrito, sem o crivo do contraditório. A restrição justifica-se, porque, via de regra, são realizadas extemporaneamente, exclusivamente para efeito de prova junto à Previdência, hipótese que dá ensejo a manipulações ou fraudes.

3. Se a declaração do ex-empregador é contemporânea dos fatos, deve ser admitida como meio de prova documental, ante a sua idoneidade. O conceito de início de prova material deve ser temperado conforme as circunstâncias do caso concreto.

4. A decisão que indeferiu o processamento da justificação administrativa revela-se sem fundamento legal, visto que a Lei nº 8.213/91 não impõe a tarifação das provas.

5. Uma vez que a sentença homologatória refere-se apenas ao cumprimento das formalidades legais no processamento do feito, não contendo juízo de valor, não pode à justificação judicial ser atribuído o efeito de prova plena do vínculo previdenciário". (TRF - 4ª região, 6ª Turma, Rel. Juiz Luiz Carlos de Castro Lugon, autos nº 1999.71.05.003502-2, DJU 13.12.2000, p. 281)

Não se olvida a citação do INSS e a presença do procurador autárquico na audiência em que foi homologada a prova oral produzida, contudo, sendo certo que as testemunhas ouvidas não foram contraditadas, não se há falar na admissão da aludida decisão como prova cabal do exercício da atividade laborativa, sob pena de malferimento dos princípios adrede mencionados.

Assim, no presente caso, não há prova material plena do labor, eis que a sentença proferida, por si só, não produz efeitos. E a imperatividade da dilação probatória estaria a ensejar a eleição de rito diverso.

Calha à fiveleta as seguintes ementas:

"MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. RECURSO PROVIDO COM A CONSEQÜENTE DENEGAÇÃO ORDEM.

- O recurso especial em questão foi provido, com a conseqüente denegação da ordem, em razão do entendimento de que a prova obtida mediante justificação judicial não se presta para fins de prova de direito líquido em autos de mandado de segurança, principalmente quando se discute a contagem de tempo de serviço para fins de aposentadoria. - Medida cautelar procedente, liminar ratificada." (STJ, 5ª Turma, MC n.º 2001.00.22909-3, Rel. Min. Arnaldo da Fonseca, j. 07.11.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 323)

"MANDADO DE SEGURANÇA.

- Da justificação judicial não resulta declaração de relação jurídica.
- Recurso ordinário denegado." (STJ, 6ª Turma, ROMS n.º 1998.00.79106-0, Rel. Min. Fontes de Alencar, j. 06.06.2000, v.u., DJ 01.08.2000, p. 342)

Portanto, no presente caso, não se há falar em prova material inconteste, apta a ensejar o reconhecimento do vínculo empregatício no período de 18.12.01 a 14.08.02.

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 26.03.01, e a data do falecimento, em 16.09.02, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

Ressalte-se que não foi alegado motivo ou consta dos autos qualquer evidência de que a falta de manutenção de relação laboral deu-se, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o que possibilitaria a manutenção da filiação.

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que os autores não fazem jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.

2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).

3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRg EREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o *de cujus* não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do *de cujus* que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.

2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO**. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.83.005570-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : VERA LUCIA LOPES BEZERRA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO HIEBRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de viúva de Julio Cesar Borges Bezerra, falecido em 08.04.03 (fls. 14), busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, inclusive, no tocante às prestações vencidas, com os acréscimos legais, alegando, para tanto, que vivia sob a dependência econômica do *de cujus*.

Foram carreados aos autos documentos (fls. 11-24).

Assistência judiciária gratuita (fls. 27).

Citação aos 03.09.03 (fls. 34).

O INSS apresentou contestação para aduzir, preliminarmente, carência de ação pela ausência de requerimento administrativo. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 36-39).

Sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir (fls. 53-55).

A parte autora interpôs apelação (fls. 59-63).

Esta E. Corte deu provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença (fls. 78-81).

Nova sentença, prolatada aos 25.10.06, julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento, observada a assistência judiciária gratuita (fls. 90-92).

A parte autora interpôs apelação para requerer a reforma da sentença (fls. 96-101).

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões (fls. 103).

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do cônjuge.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, dado o passamento em 08.04.03, consoante certidão de fls. 14, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.

Depreende-se da análise do art. 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)". São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.

O artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cujus*, na qualidade de esposa, é presumida (certidão de casamento fls. 13).

Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Pelo exame da cópia de sua CTPS, constata-se que manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 17.01.77 a 28.03.77, 26.06.78 a 15.03.94 e de 04.07.94 a 16.04.98 (fls. 18-21).

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 16.04.98, e a data do falecimento, em 08.04.03, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo de 05 (cinco) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. No caso presente, o fiando permaneceu por 05 (cinco) anos sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

Ressalte-se que não consta dos autos qualquer evidência de que a falta de manutenção de relação laboral deu-se, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o que possibilitaria a manutenção da filiação. Não foi anexado documento médico nesse sentido.

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. *Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

2. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte'* (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).

3. *Agravo regimental conhecido, mas improvido.*" (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'* (AgRg EREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. *A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*

3. *Agravo regimental improvido.*" (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*

2. *Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo regimental desprovido.*" (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

De conseguinte, a r. sentença monocrática aplicou o melhor direito à espécie, pelo que não há de ser reformada.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.031589-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARLENE DE MATOS IZIDORO

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00006-1 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 23.03.04, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

Determinada a emenda da exordial (fls. 32).

Manifestação da parte autora (fls. 34-47). Pugnou pelo prosseguimento do feito, vez que a inicial preenche os requisitos legais.

A sentença, prolatada em 18.05.04, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 295, VI, do CPC, deferiu os benefícios da justiça gratuita e isentou a parte autora de custas processuais (fls. 49).

Apelação da parte autora. Requereu a nulidade do *decisum* (fls. 51-64).

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

A apelação da parte autora merece provimento.

Não se justifica a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 295, VI, do CPC, vez que destituída de fundamento.

A parte autora pleiteou a concessão de aposentadoria por invalidez em face do INSS. Alegou que é segurada da Previdência Social, como contribuinte individual, padecendo de problemas psiquiátricos incapacitantes para o labor. Foi determinada a emenda da inicial.

A requerente asseverou a regularidade da sua exordial. Além disso, afirmou que a determinação do Juízo *a quo* é obscura, pois não especificou de qual defeito padece a inicial, prejudicando o seu cumprimento.

In casu, verifica-se que a peça proemial encontra-se em ordem. Presente as condições da ação e pressupostos processuais para o regular prosseguimento do feito. Assim, merece reforma a r sentença.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL. EMENDA DA INICIAL. NÃO ATENDIMENTO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS DOS ARTIGOS 282 E 283 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA.

1. Extinção do feito por ausência de pressuposto processual, em face de não ter a Autora atendido à determinação de emenda da inicial.

2. Peça que contém todos os requisitos do artigo 282 e 283 do Código de Processo Civil, com pedido certo, causa de pedir e seus fundamentos jurídicos. Presença dos pressupostos processuais.

3. Preliminar de cerceamento de defesa acolhida. Sentença anulada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1086307, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 06.12.02, p.433).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.005204-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : GIOVANNI CATINO
ADVOGADO : MARCELO LEOPOLDO MOREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA GRACIELA TITO CAMACHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 03.00.00155-0 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 83-91: cumpra, o INSS, integralmente, a decisão de fls. 83-91.
Prazo: 05 (cinco) dias.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.006578-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LURDES DA CONCEICAO FERMIANO
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00093-6 3 Vr INDAIATUBA/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação em 04.06.04 (fls. 25 verso).

Prova testemunhal (fls. 165-166).

A sentença, prolatada em 16.06.04, julgou a autora carecedora de ação por falta de interesse de agir, e indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 295, III, do CPC, ante a inexistência de prévio requerimento na esfera administrativa. Isentou a parte autora do pagamento das custas processuais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 28-34).

O INSS apresentou contestação. Alegou, em preliminar, o não recolhimento da taxa judiciária. No mérito, pugnou pela improcedência da ação (fls. 36-38).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença (fls. 41-47).

Contra-razões, nas quais o INSS aduziu que, se mantida a decisão, só serão devidas as parcelas correspondentes ao quinquênio que anteceder a citação (fls. 81-84).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Esta E. Corte, em decisão monocrática proferida em 15.07.05, deu provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença prolatada, e determinar o regular prosseguimento do feito (fls. 87-89).

Baixaram os autos à inferior instância, na qual foi determinado o prosseguimento da ação (fls. 93).

Réplica (fls. 100-110).

Despacho saneador, no qual foi afastada a preliminar pelo INSS argüida na contestação (fls. 115).

Depoimentos testemunhais (fls. 165-166).

A nova sentença, proferida em 27.03.07, julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa corrigido monetariamente, com a ressalva de que deve observada a assistência judiciária gratuita, de que a autora é beneficiária (fls. 178-180).

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda. Pleiteou, sendo julgado procedente o pedido, a fixação de honorários advocatícios de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, até a liquidação da sentença (fls. 182-199).

Contra-razões (fls. 204-207).

Subiram os autos novamente a esta E Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, não conheço do requerimento formulado nas contra-razões da autarquia federal, porquanto não são o meio processual adequado para esse fim.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumpram ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.2002, p. 228.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade (fls. 12) demonstra que a parte autora, nascida em 25.04.47, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão do casamento da parte autora, ocorrido em 1974, da qual se depreende que seu cônjuge exercia, à época, a profissão de lavrador (fls. 16).

No entanto, merece relevo a outra prova documental coligida aos autos.

A carteira de trabalho de fls. 13-15, em nome da própria demandante, foi emitida pela Delegacia Regional do Trabalho de Marília, em 25.02.1985, no entanto, o único vínculo laboral nela consignado corresponde ao período de 12.10.1982 a

30.06.1997, ou seja, seu início antecede a expedição do documento. Não há, nos autos, qualquer explicação para o ocorrido, conseqüentemente, deve ser considerado, o referido documento, imprestável como início de prova material, para o fim a que se destina neste feito.

Outrossim, os depoimentos testemunhais foram lacônicos e inconsistentes, conseqüentemente, não robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural em necessário período de carência, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, consoante fls. 165-166.

ELISABETE DE FÁTIMA TELLES declarou "(...) *QUE conhece a autora há cinco anos e sempre trabalhou na lavoura. Desde que a conheceu a autora não tem mais trabalhado, sabe através da própria autora que ela trabalhou na lavoura por 15 anos*" (g.n.)

JOSÉ CARLOS FLORENTINO FRANÇA afirmou: "(...) *QUE conhece a autora há QUATRO anos e sempre trabalhou na lavoura. Desde que a conheceu a autora não tem mais trabalhado, sabe através da própria autora que ela trabalhou na lavoura de café por 15 anos*" (g.n.)

Inicialmente, cabe observar que as testemunhas asseveraram conhecer a autora há quatro e há cinco anos, e que, quando a conheceram ela não trabalhava mais, em suma, nunca presenciaram qualquer labor rural dela - apenas ouviram, da própria demandante, a informação de que ela teria trabalhado na lavoura por quinze anos. Inadmissível o testemunho daquele que não presenciou os fatos alegados, razão pela qual os referidos depoimentos não poderão ser considerados.

Outrossim, não foram declinadas quaisquer informações relevantes sobre os locais de trabalho da parte autora e/ou do seu cônjuge, tais como os nomes das propriedades ou dos empregadores, as atividades desenvolvidas pela parte autora, os tipos de cultura existentes em cada local, e, principalmente, os respectivos períodos de trabalho.

In casu, portanto, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que as provas colacionadas apresentam-se contraditórias.

O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.013200-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFÓ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELSA CADELCA MARINCEK

ADVOGADO : LUCIMARA SEGALA

No. ORIG. : 03.00.00027-3 1 Vr NUPORANGA/SP

DESPACHO

Fls. 150-202: manifestem-se as partes, autora e ré, nesta ordem, no prazo sucessivo de 10 (dez) dias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2005.61.03.005849-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

PARTE AUTORA : CLAUDIONOR RAMOS VILHENA

ADVOGADO : LOURENCO BELASQUES GOMES e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 13.10.05, com vistas à concessão de auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e nomeado médico perito, com honorários fixados no valor máximo previsto na Resolução 440/05 do CJF (fls. 23-25).

Laudo médico judicial (fls. 32-35).

Indeferimento de tutela antecipada (fls. 40-42).

Citação, aos 19.10.05 (fls. 46).

A sentença, prolatada em 30.11.06, deferiu antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a entrada do requerimento (16.01.04 - fls. 15), bem como a pagar as prestações em atraso, com correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até o *decisum*. Foi determinado o reexame necessário (fls. 150-154).

Não houve recurso voluntário.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 24.11.05, atestou que o requerente apresenta paralisia irreversível e incapacitante, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente, desde dezembro de 2003 (fls. 32-35).

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada, verificou-se, através de cópias de CTPS (fls. 82-134) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 16.11.09, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, em atividades de natureza urbana, nos períodos de 01.05.80 a 12.07.81, 19.08.81 a 05.02.82, 24.02.83 a 05.05.83, 30.09.83 a 31.10.83, 03.01.84 a 20.01.84, 08.10.84 a 12.11.84, 19.08.85 a 18.09.85 a 07.11.85 a 24.02.86, 07.05.86 a 08.05.86, 19.05.86 a 05.07.86, 18.07.86 a 08.09.86, 18.09.86 a 21.01.88, 07.04.88 a 25.07.88, 03.10.88 a 21.10.88, 01.11.88 a 03.05.89, 23.05.89 a 05.07.89, 21.09.89, com última remuneração em dezembro/89, 12.12.89 a 18.01.90, 02.05.90 a 25.12.90, 25.09.91 a 15.10.91, 01.11.93 a 21.02.94, 13.10.94 a 05.11.94, 01.03.96 a 04.03.96, 13.05.96 a 24.05.96, 28.07.97 a 25.08.97, 15.06.98 a 05.07.98, 28.07.98 a 09.09.98, 22.09.98 a 05.10.98, 24.11.98 a 04.12.98, 10.12.98 a 15.01.99, 23.10.00 a 02.01.01, 04.04.01 a 17.04.01, 15.08.01 a 10.09.01, 21.12.01 a 11.01.02, 07.08.02 a 15.08.02 e 02.12.02 a 19.12.02. Além disso, efetuou recolhimentos à Previdência Social, como autônomo, para as competências junho/99 a outubro/99.

No que respeita à carência, cumpre observar que, os segurados acometidos das enfermidades elencadas no artigo 151 da Lei 8.213/91, estão dispensados de sua comprovação.

Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, encontra-se a patologia da parte autora, qual seja, paralisia irreversível e incapacitante, pelo que desnecessário seu cumprimento no presente caso.

Nesse sentido é a jurisprudência de nossos Tribunais, com destaque ao julgado abaixo transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS. COMPROVAÇÃO. NEOPLASIA MALIGNA. DISPENSA DE CARÊNCIA. ANTERIORIDADE DA MOLÉSTIA. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. PROGRESSIVIDADE. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA.

(...)

II - Independe do período de carência a concessão de aposentadoria por invalidez à segurada acometida de moléstia elencada no artigo 151, da Lei 8.213/91. (...)".

(TRF 3ª Região, AC nº 2001.61.24.003474-5, 2ª Turma, j. 18/02/03; DJU 02/04/03; Rel. Juiz Arice Amaral; p. 416).

Não se há falar na perda da qualidade de segurada pela ausência de contribuições, por mais de 12 (doze) meses, pois ficou demonstrado, pelo quadro clínico relatado no laudo pericial, que a incapacidade se instalou em dezembro de 2003 (quando ainda era segurada da Previdência Social, nos termos do art. 15, § 4º, da Lei 8.213/91) e desde então, a parte autora ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurada.

Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante que acomete o trabalhador, ainda assim seria devido o benefício da aposentadoria por invalidez, face o disposto no parágrafo 1º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelece:

"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Na realidade, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito à aposentadoria, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.

E essa é a situação ocorrente, pois a razão da parte autora ter deixado de trabalhar e de contribuir decorreu do fato de se encontrar definitiva e totalmente incapacitada para o trabalho, uma vez que foi acometida de patologia de caráter irreversível, daí porque, desde aquela época, fazia jus à aposentadoria por invalidez, pelo que a perda da qualidade de segurada ocorrida posteriormente não tem o condão de impedir a concessão do benefício.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. *'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.'* (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. *Agravo regimental improvido".*

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. *O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*

3. *Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça".*

(STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Outrossim, o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez baseiam-se em idênticas situações de fato e, em regra, distinguem-se pela irreversibilidade do mal; assim, conforme concluir o laudo judicial, se de acordo com o conjunto probatório, o deferimento de um ou de outro benefício, não implica julgamento *extra petita*.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA. NULIDADE. EXTRA PETITA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.

- *Não há nulidade por julgamento extra petita na sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos legais para tanto, concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido o pagamento de auxílio-doença. Precedentes.*

- *Recurso não conhecido".* (STJ, Resp 293659, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, v.u., DJU19.03.01, p. 138)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO DO INSS. MATÉRIA PRELIMINAR. JULGAMENTO EXTRA PETITA. COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- (...)

- *Quanto à ocorrência de julgamento extra petita, não restou configurada nulidade, pois a análise dos pressupostos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença difere tão-somente quanto à possibilidade ou não de retorno ao mercado de trabalho. Também deve ser observado que os referidos benefícios têm origem na mesma descrição fática; dessarte, aplicável é o princípio do iura novit curia, mormente em pleitos previdenciários, cuja legislação deve ser interpretada segundo sua finalidade social.*

- Restando demonstrado nos autos que, na época da cessação do benefício concedido na esfera administrativa, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, de forma total e permanente, devida a aposentadoria por invalidez.
- Remessa oficial não conhecida.
- Matéria preliminar rejeitada.
- Apelação improvida." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, AC 1113324, DJU 26.07.07, p. 309)

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à múnua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.03.006767-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA FLORENCIO DA SILVA
ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 18.11.05, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 21-22).

Citação, em 11.01.06 (fls. 27).

Laudo médico judicial (fls. 41-45).

Arbitramento dos honorários periciais em R\$ 352,20 (trezentos e cinquenta e dois reais e vinte centavos) e antecipação de tutela deferida (fls. 46-48).

A sentença, prolatada em 14.11.06, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a converter o auxílio-doença, implantado pela tutela antecipada, em aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a elaboração do laudo médico (23.04.06 - fls. 41-45), bem como a pagar as prestações atrasadas, com correção monetária, desde o respectivo vencimento, nos termos do Provimento 26/01 da CGJF da 3ª Região, e juros de mora de 1% (um por cento), além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre a condenação. Custas *ex lege*. Sentença não submetida ao reexame necessário (fls. 67-73).

A autarquia federal apelou. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito, em face da ausência de incapacidade para o labor. Caso mantida a r. sentença, requereu a diminuição da verba honorária e modificação dos critérios de aplicação dos juros de mora (fls. 91-98).

Contrarrazões (fls. 114-119).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de documentos (fls. 77-82) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 11.11.09, que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, como empregada doméstica, para as competências janeiro/91 a junho/91, agosto/91 a setembro/97 e fevereiro/00 a março/07, tendo ingressado com a presente demanda em 18.11.05.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 23.04.06, atestou que a requerente apresenta diabetes melito, que a incapacita de maneira parcial e temporária para o labor, desde 2005 (fls. 41-45).

No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, a parte autora voltar ao seu trabalho habitual, como empregada doméstica, posto que precisa passar por tratamento, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador. Assim, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão de benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

Desta forma, *in casu* é devido o benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos.

Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS.

INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que tange à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem parcial razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva e deve ser diminuída,

nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à múnua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, e reduzir a verba honorária. Valor do benefício e correção monetária conforme explicitado acima. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.03.007349-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA

ADVOGADO : LEANDRO CHRISTOFOLETTI SCHIO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 19.12.05, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 105).

Citação, aos 17.02.06 (fls. 124).

Indeferimento de tutela antecipada (fls. 181).

Laudo médico judicial (fls. 185-189).

A sentença, prolatada em 15.04.08, deferiu antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, no valor de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91, desde o dia posterior à cessação do auxílio-doença deferido administrativamente (01.02.05 - fls. 40), bem como a pagar as prestações em atraso, com correção monetária, desde os respectivos vencimentos, observando-se o Provimento 64 da CGJF, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até o *decisum* (Súmula 111 do STJ) e a reembolsar os honorários periciais à Justiça Federal. Custas *ex lege*. Foi determinado o reexame necessário (fls. 209-213).

Apelação do INSS. Em preliminar, pleiteou a atribuição de efeito suspensivo ao recurso autárquico e revogação da tutela antecipada, em face do não preenchimento dos requisitos legais necessários ao deferimento. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito, ante a ausência de incapacidade para o labor. Caso mantida a r. sentença, requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e o reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar (fls. 223-228).

Contrarrazões (fls. 233-238).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado no dia posterior a cessação do auxílio-doença (01.02.05 - fls. 40), e a sentença, prolatada em 15.04.08, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial.

No que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.

A doutrina não destoia, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:

"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença."

"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual."

(...)

É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.

(...)

Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'."

No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.

Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º, CPC. Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).

Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.

Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799)

Ademais, quanto à preliminar de suspensão dos efeitos da antecipação de tutela, ante o não preenchimento de seus requisitos, não merece ser acolhida.

Isso porque o artigo 273 do Código de Processo Civil permite ao juiz, na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, outorgar a tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento. Portanto, a idade avançada da parte atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional. A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de cópia de CTPS (fls. 17-18), de documentos (fls. 21-42 e 144-169) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 12.11.09, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, em atividades de natureza urbana, nos períodos de 01.12.82 a 31.07.83, 01.03.88 a 22.01.90, 17.08.90 a 31.01.92 e 22.08.00 a 07.03.02. Além disso, recebeu auxílio-doença, nos interregnos de 03.10.02 a 03.11.02, 27.03.03 a 10.06.03, 25.09.03 a 22.12.03 e 01.04.04 a 31.01.05, tendo ingressado com a presente ação em 19.12.05, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativo ao "período de graça", previsto no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 28.11.06, atestou que ela apresenta paralisia parcial (paraparesia) em membro inferior esquerdo, de origem neurológica, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente, desde 2004 (fls. 185-189).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.

3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos,

de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.

4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.

5. Apelação do INSS improvida.

6. Sentença mantida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- (...).

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."

(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.

4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.

(...).

9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)

VII - Apelação do autor provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

Não se há falar em anterioridade da doença, pois, apesar de ser possível que a parte autora tenha adquirido a enfermidade incapacitante antes de sua filiação ou inscrição na Previdência Social, a verdade é que o mal não era de tal ordem que implicasse em sua incapacidade.

Portanto, mesmo a despeito de ser portadora da doença, conclusão indeclinável é a de que, somente depois da filiação, houve o agravamento do quadro.

Assim, somente não seria caso de concessão do benefício se a parte autora não só estivesse doente em data anterior à filiação, mas que a esse tempo já estivesse sem condições de realizar a sua atividade habitual, e não como o ocorrido na hipótese vertente, em que a doença preexistente progrediu após os recolhimentos, vindo a redundar na incapacidade total e permanente, ao depois.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Outrossim, afaste-se a arguição de prescrição. Nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (19.12.05) e, no caso dos autos, o benefício foi concedido desde o dia posterior à cessação do auxílio-doença (01.02.05).

No que tange ao termo inicial da aposentadoria deve ser mantido no dia posterior à cessação administrativa do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo

perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram o deferimento do benefício pela autarquia (consoante laudo pericial), não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.

Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenção, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convençavam sem taxa convenção, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, **não conheço da remessa oficial, rejeito as preliminares** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.11.001331-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE AMARO DE SOUZA

ADVOGADO : MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 13.04.05, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.

Antecipação de tutela negada (fls. 29-32).

Citação, em 09.05.05 (fls. 33v).

Laudo médico judicial (fls. 61-65).

A sentença, prolatada em 25.11.05, deferiu antecipação de tutela e julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a cessação administrativa (31.12.04- fls. 17), bem como a pagar as parcelas em atraso, com correção monetária, desde os respectivos vencimentos, e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, contados da citação, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre a condenação. Foi determinada a remessa oficial (fls. 88-96).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Inicialmente, requereu a submissão do *decisum* ao reexame necessário. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do auxílio-doença. Caso mantida a r. sentença, requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do laudo e a redução da verba honorária (fls. 101-105).

Recurso adesivo da parte autora. No mérito, pleiteou a concessão de aposentadoria por invalidez, modificação dos critérios de aplicação dos juros de mora e elevação dos honorários advocatícios (fls. 109-116).

Contrarrazões da parte autora (fls. 117-127).

Contrarrazões do INSS (fls. 129-131).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, conheço da apelação autárquica em relação a todas questões objeto de irrisignação, à exceção da pertinente à submissão do *decisum* ao reexame necessário, que foi tratada pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada. No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de CTPS (fls. 24-26) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 06.11.09, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, em atividades de natureza urbana, nos períodos de 06.04.79 a 30.09.80, 02.03.84 a 15.05.85, 01.10.85 a 31.08.88, 01.10.89 a 20.11.90, 14.12.91, com última remuneração em janeiro/95, 02.05.95 a 01.07.95, 10.07.95 a 31.07.97, 01.08.97 a 31.10.99 e 01.11.99, com última remuneração em novembro/04. Além disso, recebeu auxílio-doença, nos períodos de 10.10.00 a 07.11.00 e 02.12.04 a 31.12.04, tendo ingressado com a presente ação em 13.04.05, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativo ao "período de graça", em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado pelo *expert* nomeado pelo Juízo *a quo*, atestou que o requerente apresenta epilepsia, que a incapacitou de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 61-65).

Cumprir consignar que o critério para avaliação da invalidez não é absoluto; deve a mesma ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso *sub exame*, apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de seu labor habitual, como vigilante. Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa com idade avançada e que exerceu o referido labor durante quase toda a vida.

Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.

Assim, torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seu mal, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.

Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - GRAU DE INCAPACIDADE APECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - COSTUREIRA - PERDA DE UMA VISTA.

1- A apelante não perdeu a qualidade de segurada, visto que o quadro clínico, variado e complexo, descrito nos laudos médicos, está a indicar que se encontrava incapacitada há tempos e, desde então, sem condições de trabalhar e assim contribuir para a previdência social, face o seu estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurada.

2- A perda da visão em relação a um olho apenas, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial e permanente, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, em razão de que idade da segurada, suas condições culturais, e o fato de ter sido sempre lavradora e, atualmente, costureira, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.

3 - *Apelação a que se dá provimento*".

(AC 95.03.006493-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 28.06.1999, DJU 28.09.1999, p.977).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.

- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.

- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.

- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

- *Apelação e remessa oficial parcialmente providas.*

(...)"

(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.

- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

(...)

- *Apelação do INSS parcialmente provida.*"

(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, motivo pelo qual deve ser-lhe concedida aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.
- (...)
- *Apelação do INSS parcialmente provida.*
- *Recurso Adesivo da Autora provido.*
- *Sentença mantida em parte".*

(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 20.01.05, p. 182).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- *Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados." (TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.

I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez

II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.

(...).

X - Remessa oficial parcialmente provida.

(...)."

(TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 03.03.05, p. 592).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- (...)

- *Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.*
- *Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.*

- (...)

- Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."

(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14.03.05, p. 524).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme determinado pela r. sentença, isto é, desde a cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213, de 1991, e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem parcial razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenção, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convençavam sem taxa convenção, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 44 e seguintes da Lei nº 8.231/91 **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, PARCIALMENTE CONHECIDA**, quanto à verba honorária. Valor da aposentadoria e correção monetária conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.11.001774-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA FREITAS DA SILVA

ADVOGADO : ROMILDO ROSSATO e outro

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 11.05.05, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença, com conversão em aposentadoria por invalidez e ao deferimento de tutela antecipada.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e concedida a tutela antecipada (fls. 30-32).

Citação, em 30.05.05 (fls. 39v).

Agravo de instrumento (fls. 48-57), em face da decisão de fls. 30-32, ao qual foi negado provimento (fls. 78).

Laudo médico judicial elaborado por *expert* da Faculdade de Medicina de Marília (fls. 127-131).

Arbitramento dos honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) (fls. 142).

A sentença, prolatada em 21.09.07, confirmou a antecipação de tutela e julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde o dia posterior à cessação do benefício (29.11.04 - fls. 16), bem como a pagar as prestações em atraso, com correção monetária, desde os respectivos vencimentos, nos termos da Súmula 8 do TRF da 3ª Região, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, decrescente para as parcelas posteriores e de forma globalizada para as anteriores, até a expedição do precatório. Por fim, isentou de custas e despesas processuais e, face à sucumbência recíproca, sem condenação em honorários advocatícios. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 147-153).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Em preliminar, requereu a revogação da tutela antecipada ante a ausência dos requisitos legais necessário ao deferimento e submissão do *decisum* ao reexame necessário. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data de intimação das partes do resultado da perícia (fls. 158-164).

Contrarrazões (fls. 168-173).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, quanto à preliminar de suspensão dos efeitos da antecipação de tutela, ante o não preenchimento de seus requisitos, não merece ser acolhida.

Isso porque o artigo 273 do Código de Processo Civil permite ao juiz, na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, outorgar a tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento. Portanto, a idade avançada da parte atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Ademais, descabe razão à autarquia federal quanto à impossibilidade da manutenção da tutela antecipada, em face da submissão da sentença ao reexame necessário.

Primeiramente, porque, *in casu*, não houve determinação do referido reexame pelo r. Juízo *a quo* e, mesmo que houvesse, seria o caso de não conhecer dessa submissão, haja vista que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 28.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*".

Em segundo lugar porque a antecipação de tutela tem seu fundamento principal na necessidade de ser afastado o mal decorrente da demora na entrega da prestação jurisdicional, levando a que as partes sofram perdas irreparáveis, ou de difícil reparação, durante o desenrolar do processo, até o seu julgamento definitivo. Já o reexame necessário tem por fim precípuo resguardar o interesse público, sujeitando, assim, as decisões a uma nova avaliação do órgão superior como forma de afastar os riscos de julgamentos equivocados, dos quais pudessem decorrer lesões e prejuízos ao erário. Vê-se, portanto, que não há incompatibilidade entre a autorização de tutela antecipada e a sujeição da sentença final ao duplo grau obrigatório, posto que cada instituto tem sua esfera e finalidades próprias.

Ora, nada impede possa ser deferida a antecipação de tutela, mesmo contra a Fazenda Pública, quando presentes os requisitos legais, dado que esse provimento jurisdicional provisório e prévio não impede, nem afasta, a sujeição da sentença final ao reexame da instância *ad quem*.

A única hipótese que não poderia ser admitida a antecipação da tutela diz respeito à decisão revestida de irreversibilidade, o que não se afigura ocorrente no caso em consideração. E, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil, o duplo grau de jurisdição está sempre vinculado à sentença, não se havendo falar em sujeição a ele em sendo a decisão concedida liminarmente

Deste entendimento não destoam os Tribunais, consoante se depreende da ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, mas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.

As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.

A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.

A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma do Código de Processo Civil).

Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verossimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.

As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.

Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada.

O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.

Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.

Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.

A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.

Agravo desprovido." (TRF3, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, AG 200103000227434, DJU 06.12.02, p. 421).

No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 10.11.09, que a parte autora trabalhou registrada, nos períodos de 27.09.78 a 27.10.78, 22.12.80 a 14.04.81, 13.05.81 a 07.07.82, 27.09.82 a 08.08.84, 10.12.84 a 09.03.85, 12.04.85 a 08.08.86, 14.08.86 a 21.04.89, 28.06.89 a 12.02.92, 13.03.92 a 08.06.92, 01.12.92 a 15.07.93 e 02.08.93 a 08.06.95. Além disso, efetuou recolhimentos à Previdência Social, como empregada doméstica, para as competências junho/97 a dezembro/03 e maio/04 a julho/04, e recebeu administrativamente auxílio-doença, no interregno de 28.10.04 a 28.11.04, tendo ingressado com a presente ação em 11.05.05, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 07.05.07, atestou que ela apresenta lúpus eritematoso sistêmico e artrose facetária lombar. Além disso, consignou que "(...) Há necessidade readaptação funcional e/ou reabilitação em atividade outra que não execute flexo-extensão da coluna (...)" (fls. 127-131).

Dessa forma, a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula

juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até a expedição do precatório, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13-09-2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.

Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciais apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.

Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*.

No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18-10-2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, *i. e.*, nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.

Não obstante, posteriormente, em 13-12-2005, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

Mais recentemente, em 23-10-2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4. Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08-05-2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.

I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o

Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).

II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.

III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.

.....
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)

Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:

'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'

No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)

Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.

Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)

Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora na espécie, após a data da conta definitiva.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.13.001115-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOANA LOPES FAGUNDES

ADVOGADO : GABRIELA CINTRA PEREIRA e outro

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 21.03.05, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e nomeado médico perito, com honorários fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais) (fls. 45).

Citação, em 13.07.05 (fls. 59).

Laudo médico judicial (fls. 90-97).

A sentença, prolatada em 31.03.06, deferiu antecipação de tutela e julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a entrada do requerimento (09.02.05 - fls. 42), mais abono anual, bem como a pagar as prestações em atraso, com correção monetária, nos termos do Provimento 64/05 da CGJF da 3ª Região, e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, contados da citação, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Por fim, isentou a autarquia de custas processuais e não submeteu o *decisum* ao reexame necessário (fls. 211-215).

Apelação do INSS. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido, face à anterioridade da moléstia. Caso mantida a r. sentença, pleiteou o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do laudo médico (fls. 225-228).

Contrarrazões da parte autora (fls. 233-234).

Recurso adesivo da parte autora. Requereu a elevação da verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre o montante da liquidação (fls. 235-237).

Contrarrazões do INSS (fls. 242-244).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de cópia de CTPS (fls. 14-16) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 12.11.09, que a parte autora trabalhou registrada, em atividades de natureza urbana, 01.11.82 a 27.01.83, 04.04.83 a 11.02.85, 01.08.85 a 13.09.86 e 04.11.87 a 28.12.89. Além disso, efetuou recolhimentos à Previdência Social, como contribuinte individual, para as competências setembro/03 a agosto/04, e recebeu administrativamente auxílio-doença, no interregno 14.04.04 a 31.12.04, tendo ingressado com a presente ação em 21.03.05, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 20.10.05, atestou que ela apresenta espôndilo artrose de coluna, esporão de calcâneo, fibromialgia e hipertensão arterial leve, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária, desde janeiro de 2005 (fls. 90-97).

Dessa forma, a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA.

AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

No que concerne à alegação de anterioridade das doenças, cumpre destacar que, apesar de ser possível que a parte autora tenha adquirido as enfermidades incapacitantes antes de sua filiação ou inscrição na Previdência Social, a verdade é que os males não eram de tal ordem que implicassem em sua incapacidade.

Portanto, mesmo a despeito de ser portadora das doenças, conclusão indeclinável é a de que, somente depois da filiação, houve o agravamento do quadro.

Assim, somente não seria caso de concessão do benefício se a parte autora não só estivesse doente em data anterior à filiação, mas que a esse tempo já estivesse sem condições de realizar a sua atividade habitual, e não como o ocorrido na hipótese vertente, em que as doenças preexistentes progrediram após os recolhimentos, vindo a redundar na incapacidade total e permanente, ao depois.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, apesar de ser devido desde a cessação do auxílio-doença (31.12.04), mantenho na data de entrada do requerimento administrativo (09.02.05), conforme requerido pela parte autora e determinado pela r. sentença, para não configurar *reformatio in pejus*.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Referentemente ao percentual da verba honorária, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC. Quanto à sua incidência, deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.13.001320-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAQUIM ROCIOLI

ADVOGADO : ELIANA LIBANIA PIMENTA MORANDINI e outro

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 29.03.05, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e nomeado médico perito, com honorários fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais) (fls. 33).

Citação, aos 18.08.05 (fls. 35).

Contestação, com preliminar de falta de interesse de agir (fls. 44-50).

Laudo médico judicial (fls. 58-60).

Parecer do Ministério Público Federal pela procedência do pleito de aposentadoria por invalidez (fls. 68-71).

A sentença, prolatada em 29.09.06, afastou a preliminar, deferiu antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, com valor a ser calculado nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91, desde a citação (18.08.05 - fls. 35), mais abono anual, bem como a pagar as prestações em atraso, de uma só vez, na execução, com correção monetária e juros de mora, nos termos do Provimento 26 da CGJF da 3ª Região, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais). Não foi determinado o reexame necessário (fls. 95-99).

Apelação autárquica. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito ante a ausência de incapacidade. Caso mantida a r. sentença, requereu o estabelecimento do termo inicial na data do laudo pericial e a fixação da verba honorária em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa (fls. 107-111).

Contrarrazões (fls. 115-116).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional. A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de cópia de CTPS (fls. 09-12) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 09.11.09, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, em atividades de natureza urbana, nos períodos de 01.03.73 a 26.01.74, 18.03.74 a 19.12.74 e 01.02.75 a 15.12.06, tendo ingressado com a presente ação em 29.03.05.

Além disso, recebeu auxílio-doença, nos interregnos 02.01.05 a 20.02.06 e 24.03.06 a 31.10.06.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 03.04.06, atestou que o requerente apresenta "(...) *Infarto Agudo do Miocárdio prévio no ano de 2004, tendo realizado Angioplastia para artéria descendente anterior em vigência de infarto evoluindo atualmente com Angina Pectoris e Cardiopatia Isquêmica. Portador de Claudicação intermitente, Hipertensão Arterial e Diabetes (...)*", estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 58-60).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.

3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.

4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.

5. Apelação do INSS improvida.

6. Sentença mantida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- (...).

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."

(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.

4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.

(...).

9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência,

razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)

VII - Apelação do autor provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, tem parcial razão o INSS. Apesar de devido desde a cessação do auxílio-doença (31.10.06), fixo-o na data de elaboração do laudo médico (03.04.06 - fls. 60), conforme solicitação autárquica, para não configurar julgamento *ultra petita*.

Referentemente à verba honorária, arbitro-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, quanto ao termo inicial do benefício e verba honorária. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.17.000284-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ALICE DE DEUS ARAUJO

ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação em 04.05.05 (fls. 46).

Depoimento pessoal (fls. 110-111).

Prova testemunhal (fls. 112-117).

A sentença, prolatada em 23.01.07, julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), com a ressalva de suspensão da sua exigibilidade, nos termos da Lei 1.060/50. Idene de custas processuais (fls. 164-176).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda (fls. 181-197).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade (fls. 14) demonstra que a parte autora, nascida aos 17.12.46, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência, de documento em nome da própria autora: sua carteira de trabalho (CPTS) com vínculos rurais, de 02.02.80 a 04.03.80, de 09.05.80 a 08.09.81, de 17.09.81 a 27.09.83, de 28.02.84 a 22.06.85, de 14.06.89 a 03.08.89 (fls. 151-161), razão pela qual, *in casu*, desnecessário torna-se o empréstimo referencial de profissão do marido, em documentos públicos ou particulares, para aproveitar a esposa, com vistas ao início de prova que no caso se exige.

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material

Entretanto, merecem reparo os demais documentos coligidos aos autos.

Trata-se, a declaração juntada às fls. 16, de mero documento particular equivalente às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC), nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE - SÚMULA 149/STJ - INCIDÊNCIA. - Para efeito de obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de rurícola, a comprovação da atividade rural não pode ser feita através de prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material. A declaração do empregador de que a autora laborou em sua propriedade agrícola é documento que não pode ser considerado como prova material, pois resume-se numa mera declaração, equivalente às demais provas testemunhais. - Incidência da Súmula 149/STJ. - Recurso conhecido e provido." (STJ, 5ª Turma, RESP/SP 479957, j. 01.04.2003, rel. Min. Jorge Scartezini, v.u, DJU de 1112.05.2003, p. 345).

Entretanto, os depoimentos, pessoal e testemunhais, não robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural em necessário período de carência, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91.

Em depoimento pessoal a parte autora afirmou que: "(...) sempre trabalhou na lavoura; que não sabe quanto tempo trabalhou; que sempre trabalhou registrada; (...) que também trabalhou como dama de companhia, mas não foi registrada; que trabalhou dois meses onde mora, na Aersosa, e três meses aqui em Jaú; que em Jaú, tal fato ocorreu faz dois, três anos; que na Aersosa, faz dois meses; que trabalhou casa de família; (...) que começou a trabalhar na lavoura, na usina Diamante (Agropecuária Franceschi Ltda); que isso aconteceu faz 26 (vinte e seis) anos; que não sabe dizer até quando trabalhou, mas que está na carteira de trabalho; que teve um acidente de trabalho faz 26 (vinte e seis) anos; que não trabalhou mais registrada (...) trabalhou para uma outra pessoa, que não se recorda o nome; mas, que o S. Paulo sabe o nome dessa pessoa." (g.n).

APARECIDA GONÇALVES DOS SANTOS afirmou que conhece a demandante há mais de vinte anos e que "(...) a autora começou a trabalhar na lavoura em 1985; que não sabe dizer quando a autora parou de trabalhar na lavoura (...) que a autora sempre trabalhou registrada". (g.n).

JOANA CAETANO disse que conhece a demandante há vinte e nove anos e que: "(...) que trabalhava junto com a autora; que a autora trabalhava na Fazenda Iriçanga e a testemunha trabalhava na fazenda Fortaleza; que pode afirmar que a autora começou a trabalhar nesse local, em 1.984, mas não sabe dizer até quando ela trabalhou; que depois, a testemunha mudou-se e não pode dizer mais sobre a autora (...)". (g.n). Contradizendo a testemunha Aparecida asseverou: "(...) que sabe que a autora antes de 1.984, também trabalhou na lavoura; que pode dizer por comentários feitos pela autora à época". (g.n).

PAULO GONÇALVES afirmou que conheceu a parte autora da fazenda Iriçanga, e que "(...) não sabe dizer o ano que a autora começou a trabalhar, nem em que parou; que não sabe também que ano ela trabalhou (...) Que não se recorda se a autora trabalhou para o Sr. Quati, já falecido; que conheceu o Sr. Quati; que também não se lembra o nome da terceira pessoa que a autora falou que trabalhou e que ele saberia dizer (...)". (g.n).

Observe-se que as testemunhas não declinaram quaisquer detalhes relevantes acerca dos labores da autora, tais como, os nomes das propriedades rurais ou dos seus proprietários (com exceção da Fazenda Iriçanga e do Sr. Quati), os tipos de cultura existentes em cada local, as atividades desenvolvidas pela autora, e, principalmente, os respectivos períodos de labor para cada empregador, restando, assim, impossibilitada a verificação da verossimilhança das alegações.

In casu, portanto, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que os documentos colacionados apresentam-se contraditórios. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a demandante exerceu a atividade de rurícola no período exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.22.001206-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARLENE APARECIDA RADAEL

ADVOGADO : MAURO HENRIQUE CASSEB FINATO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 25.08.05, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez e ao deferimento de tutela antecipada.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e negada a antecipação de tutela (fls. 31-32).

Citação, em 24.10.05 (fls. 53).

Laudo médico judicial (fls. 132-135).

Depoimento pessoal (fls. 146-147).

Testemunhas (fls. 148-151).

Arbitramento dos honorários periciais em R\$ 212,00 (duzentos e doze reais) (fls. 162).

A sentença, prolatada em 31.08.07, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a Lei 1.060/50. Custas *ex lege* (fls. 172-175).

A parte autora interpôs apelação e pugnou pela procedência do pleito (fls. 179-182).

Contrarrazões (fls. 186-187).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 192-196).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional. A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Contudo, não faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez.

No que respeita à incapacidade, foi realizada perícia médica, onde o expert asseverou que a requerente apresenta "(...) *um quadro disrítmico cerebral controlado pela medicação e um transtorno neurótico depressivo em tratamento* (...). *Nenhum dos dois transtornos são causadores de invalidez para o trabalho* (...)" (fls. 132-135).

Ademais, em resposta aos quesitos formulados, o médico perito asseverou que não houve redução ou perda drástica da capacidade para o labor. Outrossim, afirmou que não há incapacidade para o trabalho habitual.

Ressalte-se que a requerente possui apenas 34 (trinta e quatro) anos de idade.

Assim, não estando a parte autora incapacitada de forma total e permanente, não se há falar em aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. *Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexa entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.*

2. *O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.*

3. *Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

Lauda medido afirma que a incapacidade é parcial.

A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença mantida.

Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por invalidez deve ser cumulativamente satisfeito, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.60.05.000435-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZA MEES

ADVOGADO : GUSTAVO CALABRIA RONDON e outro

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação em 09.01.07 (fls. 35).

Depoimento pessoal (fls. 77).

Prova testemunhal (fls. 78-81).

A sentença, prolatada em 02.10.07, antecipou os efeitos jurídicos da tutela, e julgou procedente o pedido para conceder o benefício pleiteado (fls. 83-94).

O INSS interpôs apelação. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença (fls. 129-134).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe nos autos prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade (fls. 22) demonstra que a parte autora, nascida em 27.06.41, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data do ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão do casamento da autora, ocorrido em 1960, da qual se depreende a profissão inculcada à época ao cônjuge varão, "lavrador" (fls. 23); carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itaquiraí, em nome do marido da demandante, sem data de emissão (fls. 24); contrato de assentamento de terras fornecidas pelo INCRA, firmado no ano de 2002 (fls. 25-26); certidão do INCRA, expedida em 22.06.04, na qual consta que a autora e sua família foram beneficiados com imóvel rural, localizado no Município de Ponta Porã, em 08.08.02 (fls. 27), e assentos de nascimentos de filhos da requerente, ocorridos em 1977, 1981, e 1985, nos quais o cônjuge da autora foi qualificado como "agricultor" (fls. 28-30).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, em regime de economia familiar, nos termos da legislação de regência da espécie.

A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

In casu, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

Ad argumentandum tantum, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Outrossim, não há ofensa ao art. 201, § 1º, da Constituição Federal. O responsável tributário, no caso de trabalhador rural, é o empregador e a fiscalização compete ao INSS e, na hipótese de produtor rural em regime de economia familiar, do adquirente, na forma do inciso IV do art. 30 da Lei 8.212/91. A omissão deles não pode prejudicar a parte autora.

Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade, com o pagamento do benefício pelo INSS.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada). Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à múnua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA. Tutela antecipada mantida.** Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.016732-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA JOSE DOS REIS SILVA

ADVOGADO : RONALDO ARDENGHE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00150-9 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 112-127 e 131: defiro a suspensão do processo, pelo prazo requerido, 180 (cento e oitenta dias).
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.023636-9/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : FRANCISCA ARCANJA DA COSTA
ADVOGADO : OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00049-1 1 Vr GARÇA/SP
DESPACHO

Requer, a autora, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.
Juntou documento apontando a profissão do cônjuge como agricultor.
No entanto, consulta ao CNIS, que ora determino a juntada, registra que o cônjuge da autora possui registros urbanos no período de 1980 a 1992, bem como vínculo empregatício na Prefeitura de Assu/RN a partir de 01.01.1994, sem data de saída.
Manifestem-se as partes.
I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.60.00.006900-5/MS
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : JAIR SOARES JUNIOR
REPRESENTADO : SEBASTIAO SAMPAIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISA ROBERTA GONCALVES A ROQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
DESPACHO
Vistos.

Fls. 452-453: manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.25.000714-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DALZIRA TEREZA CARREIRA DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO ALVES DE MOURA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 170-171: manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.61.83.007920-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : LUIZ ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : ELISABETH MARIA PIZANI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 104-106: manifeste-se a parte autora.
Prazo: 10 (dez) dias.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.038355-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CLEMENCIA ROSA DA SILVA
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00119-2 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DESPACHO

Requer, a autora, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos apontando a profissão do cônjuge como lavrador.

No entanto, consulta ao CNIS, que ora determino a juntada, registra que o cônjuge da autora apresenta vínculos urbanos no período de 1993 a 2006, bem como inscreveu-se perante a Previdência Social como contribuinte individual (pedreiro) em 18.02.2003.

Manifestem-se as partes.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.039120-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACEMA ALVES CARNEIRO
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
No. ORIG. : 07.00.00143-1 1 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação em 24.08.07 (fls. 30 verso).

Prova testemunhal (fls. 48-49).

A sentença, proferida aos 07.05.08, antecipou os efeitos jurídicos da tutela, e julgou procedente o pedido para conceder o benefício pleiteado. Indene de custas processuais (fls. 45-47).

O INSS interpôs recurso de apelação. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, as custas e despesas processuais são indevidas, dada a isenção legal da autarquia (fls. 52-57).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Conheço da apelação em relação a todas questões objeto de irrisignação, à exceção das custas e das despesas processuais, que foram, as primeiras, tratada pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada, e, quanto às segundas, não houve condenação nesse sentido.

No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., Dje 09.12.08.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade (fls. 08) demonstra que a parte autora, nascida em 21.11.48, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão do casamento religioso da requerente, realizado aos 05.01.02 (fls. 21); certidão do casamento civil da parte autora, ocorrido em 2007, da qual se depreendem as profissões inculcadas à época aos cônjuges, "lavrador" e "lavradora" (fls. 27), e carteira de trabalho (CTPS), em nome do marido da demandante, com vínculos rurais, de 01.09.96 a 30.04.97, de 02.05.98 a 31.01.99, de 01.06.99 a 29.10.99, de 22.05.01 a 30.11.02, de 01.07.02 a 31.10.02, de 02.05.03 a 31.10.03, de 01.06.04 a 31.12.04, de 17.05.05 a 30.11.05 (fls. 10-15). Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

In casu, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

Ad argumentandum tantum, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.

Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade, com o pagamento do benefício pelo INSS.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada). Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA E NEGO-LHE SEGUIMENTO. Tutela antecipada mantida.** Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.041548-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : INES DE PAULA FREITAS

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00187-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 172: manifeste-se o INSS, considerando que já foi antecipada a tutela na r. sentença (fls. 144-151).

Prazo: 10 (dez) dias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.049574-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELSA DA SILVA NUNES

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

No. ORIG. : 06.00.00046-2 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação em 30.11.06 (fls. 30).

O INSS apresentou contestação e alegou, em preliminar, a carência da ação por falta de interesse de agir, devido à ausência de pedido administrativo (fls. 32-36).

Réplica (fls. 40-41).

Despacho saneador, no qual rejeitada a preliminar argüida (fls. 42).

Agravo retido interposto pelo INSS a respeito da ausência de prévio requerimento na via administrativa, posto que apenas com a negativa do benefício naquela esfera é que haveria interesse da parte autora em se socorrer do Judiciário (fls. 45-48).

Depoimento pessoal (fls. 54).

Prova testemunhal (fls. 55-56).

A sentença, prolatada em 18.02.08, julgou procedente o pedido para conceder o benefício pleiteado. Dispensado o reexame necessário (fls. 58-63).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação e argüiu, em preliminar, a apreciação do agravo retido. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. (fls. 65-69).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Em primeiro lugar, passo ao exame do agravo retido interposto pelo INSS, dado o seu protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.

Não merece acatamento a alegação de que o autor é carecedor da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.

A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., Dje 09.12.08.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade (fls. 13) demonstra que a parte autora, nascida aos 04.04.51, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao início de prova material do labor, verifica-se a existência de carteira de trabalho (CTPS) da autora, com vínculos rurais, em períodos descontínuos, de 05.03.90 a 12.12.90, de 01.02.91 a 22.04.91, de 09.05.91 a 14.01.99, de 01.07.00 a 20.09.00, de 27.08.01 a 24.09.01, de 01.07.02 a 31.08.02. (fls. 07-11), e certidão de casamento da parte autora, realizado em 1969, da qual se depreende a profissão inculcada à época ao cônjuge-varão, "lavrador" (fls. 14). Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

In casu, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

De outro lado, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.

Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade, com o pagamento do benefício pelo INSS.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada). Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em reformatio in pejus.

Isso posto, **nego provimento ao agravo retido**, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.007774-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : EULALIA RODRIGUES FRANCISCO

ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 15.07.08, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez e ao deferimento de tutela antecipada.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e negada a antecipação de tutela (fls. 194-194v).

Citação, em 25.07.08 (fls. 196).

Laudo médico judicial (fls. 257-260).

Arbitramento de honorários periciais em R\$ 200,00 (duzentos reais) (fls. 270).

A sentença, prolatada em 25.06.09, julgou improcedente o pedido e isentou a parte autora do pagamento de custas processuais e honorários advocatícios (fls. 275-276).

A parte autora interpôs apelação. Requereu a procedência do pleito (fls. 279-293).

Contrarrazões (fls. 296-297v).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Pleito de tutela antecipada (fls. 299).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 11.12.08, atestou que a parte autora apresenta processo inflamatório no ombro direito, tendinite, bursite e processo degenerativo no segmento lombar da coluna vertebral (fls. 257-260).

Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

(...)

(...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)

(...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Prejudicado o pedido de tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026726-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LEANDRO PEREIRA DA SILVA incapaz e outro

: LEONARDO PEREIRA DA SILVA incapaz

ADVOGADO : NUNO ALVARES SIMOES DE ABREU

REPRESENTANTE : ROZELI APARECIDA PEREIRA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRAS CUBAS SP

No. ORIG. : 00.00.00133-1 1 Vr BRAS CUBAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, por meio de decisão interlocutória, na mesma data da prolação da sentença (fls. 61-62 e 63-67).

Sustenta, o agravante, que não estão presentes os requisitos autorizadores do deferimento da tutela.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, revogando-se a tutela antecipada.

Decido.

Apesar de os efeitos da tutela terem sido antecipados por meio de decisão interlocutória, foi proferido, concomitantemente, ato judicial que põe termo ao processo e se qualifica como sentença, acolhendo o pedido do autor, a ser atacado pelo recurso de apelação.

Destarte, embora se trate de atos judiciais distintos, não há como ser atacada a tutela antecipada por meio do presente recurso, porquanto a partir da prolação da sentença, a questão deve ser debatida em recurso de apelação, com pedido de efeito suspensivo, nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, os julgados *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO DE NEGATIVA DE SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA MESMA OPORTUNIDADE DA SENTENÇA.

1. Ainda que em peças separadas, decisão concessória de tutela antecipada entregue no mesmo momento em que também o foi a sentença constitui situação jurídica de um único contexto, prevalecendo o provimento jurisdicional que põe termo ao processo, pois este, salvo disposição em contrário, confirma as decisões até então proferidas, o que legitima a interposição apenas do recurso de apelação, em observância ao princípio da singularidade ou unirrecorribilidade dos recursos, mesmo porque, com a apelação, restam devolvidas ao Tribunal todas as questões decididas anteriormente ou simultaneamente, objeto da impugnação recursal, desde que não estejam acobertadas pela preclusão.

2. Não procede a afirmação no sentido de que o único instrumento processual adequado para obstar os efeitos da tutela antecipada seria o imediato manejo de agravo de instrumento. Isto porque incumbiria à autarquia, no caso de a apelação já haver sido encaminhada ao Tribunal, requerer ao relator a concessão de efeito suspensivo, de acordo com as hipóteses previstas no artigo 558, caput, do Código de Processo Civil. Se, por outro lado, o processo ainda não foi remetido ao Tribunal, caberia à autarquia postular o efeito suspensivo ao juiz de primeiro grau, nos termos do art. 558 e parágrafo único, c.c. o art. 520, ambos do Código de Processo Civil, já que este último dispositivo é dirigido, primeiramente, ao juiz da causa. Somente no caso de o juiz da causa negar o efeito suspensivo desejado é que ensejaria a interposição de agravo de instrumento.

3. Agravo inominado a que se nega provimento."

(AG nº 185846 - Processo nº 2003.03.00.048434-8/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Galvão Miranda, j. 21.09.2004, DJ 18.10.2004, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE DEFERIU TUTELA ANTECIPADA NA MESMA DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA PROFERIDA.

I - A tutela antecipada concedida em primeiro grau nada mais é do que um juízo provisório emitido para o resguardo do direito material até que se profira a sentença.

II - A superveniência de sentença, em processo com pedido de tutela antecipada, apreciado na mesma data, torna definitivo o provimento jurisdicional de primeira instância, tornando, portanto, prejudicado o agravo contra a decisão que deferiu ou indeferiu a tutela antecipatória.

III - Recurso prejudicado."

(AG nº 178238 - Processo nº 2003.03.00.021658-5/SP - TRF 3ª Região, Rel. Juiz Sérgio Nascimento, j. 04.11.2003, DJ 01.12.2003, p. 477).

Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

I.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037028-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : ALCIDES ANTERO DA SILVA

ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.003813-2 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 95).

Sustenta, o agravante, estarem presentes os requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa. Ressalta o caráter alimentar do benefício perseguido. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Decido.

O agravante comprovou o recebimento de auxílio-doença nos períodos de 13.09.2004 a 21.11.2005, 16.01.2006 a 10.06.2007 e 27.08.2007 a 22.06.2008 (fls. 92). Pedidos de prorrogação do benefício, datados de 02.09.2008 e 19.11.2008, foram indeferidos por ausência de incapacidade laborativa (fls. 88/89).

Alega estar incapacitado para o trabalho, por ser portador de doença de Parkinson, epilepsia, polineuropatia inflamatória, diabetes mellitus e hipertensão essencial (primária).

Para comprovar suas alegações, apresentou diversos receituários médicos (fls. 52/58), requisições de exames na área de reumatologia e endocrinologia (fls. 59/63), exames laboratoriais (fls. 68/71) e relatórios médicos atestando apenas que apresenta tremor, desmaios, fraqueza muscular em membros superiores "*de etiologia a esclarecer*", estando em "*investigação neurológica*".

Tais documentos, contudo são insuficientes para comprovação da incapacidade referida.

Os exames realizados pelo INSS gozam da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos.

Destarte, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.

Dito isso, indefiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037380-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : OSVALDO APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACAPAVA SP
No. ORIG. : 09.00.00131-1 1 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento de auxílio-doença ao autor (fls. 56).

Sustenta, o agravante, a presença dos requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos juntados aos autos comprovam sua incapacidade laborativa. Ressalta o caráter alimentar do benefício perseguido. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

O autor recebeu auxílio-doença de 24.08.2007 a 21.04.2008 (fls. 35). Pedidos de prorrogação do benefício, datados de 27.05.2008 e 30.07.2009, foram indeferidos por ausência de incapacidade laborativa.

Para comprovar suas alegações, juntou exames e relatórios médicos atestando ser portador de doenças ortopédicas, como discopatia lombar L4-L5 com abaulamento discal, tendinopatia e bursite em ombro direito, bem como quadro compatível com depressão (F32.2). Contudo, referidos documentos são insuficientes para comprovar sua incapacidade e a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

O exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada que concluiu pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Destarte, mantendo-se inabalável a conclusão do INSS, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.

Dito isso, indefiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037387-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : VALDIR DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : GISLENE GOMES DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 09.00.07328-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, determinou a comprovação, no prazo de 60 (sessenta dias), do prévio requerimento administrativo (fl. 55).

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a **reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o **prévio requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.

2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Nos casos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente, sob pena de o Poder Judiciário substituir a Administração Previdenciária.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037584-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : NADIR BENEDITA MARIANO

ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 09.00.20647-9 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento de auxílio-doença à autora (fls. 12).

Sustenta, a agravante, a presença dos requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa. Ressalta o caráter alimentar do benefício perseguido. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A autora comprovou o recebimento de auxílio-doença em alguns períodos entre os anos de 2004 a 2009, sendo o último de 15.06.2009 a 24.08.2009 (fls. 37). Pedido de prorrogação do benefício, datado de 28.08.2009, foi indeferido por ausência de incapacidade laborativa (fls. 40).

Para comprovar suas alegações, juntou exames e relatórios atestando ser portadora de doenças ortopédicas, como síndrome do túnel do carpo, tendinopatia de supraespinhal e nervo mediano aumentado de espessura (fls. 41/47). Contudo, referidos documentos são insuficientes para comprovar sua incapacidade e a necessidade de manutenção do afastamento de suas atividades laborativas.

O exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada que concluiu pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Destarte, mantendo-se inabalável a conclusão do INSS, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.

Dito isso, indefiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037598-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS GOMES DE MELLO

ADVOGADO : FABRÍCIO LELLIS RODRIGUES DA MOTTA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.19.010442-2 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para manutenção de auxílio-doença (fls. 63/64).

Sustenta, o agravante, a presença dos requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos juntados aos autos comprovam sua incapacidade laborativa e que o juízo *a quo* sequer apreciou seu pedido de antecipação de perícia médica. Ressalta o caráter alimentar do benefício perseguido. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a determinação de imediata realização da perícia.

Decido.

O autor recebe auxílio-doença desde 16.07.2007, sendo-lhe concedida prorrogação com alta programada para 08.11.2009.

Sob a alegação de permanecer incapacitado para suas atividades laborativas, ajuizou ação em 28.09.2009, visando à manutenção do benefício até julgamento final da lide. A tanto, juntou exames e relatórios médicos, atestando ser portador de doenças ortopédicas.

Os documentos, porém, são insuficientes à comprovação, por ora, de sua incapacidade laborativa, fato que poderá ser esclarecido com a realização de perícia médica judicial, e mais, não há como saber se a autarquia consideraria indevida a prorrogação de seu auxílio-doença, após provocação.

Destaque-se que a nova Orientação Interna nº 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia antes da cessação do benefício, consoante artigo 1º, II, "c": *"será garantida a avaliação pericial ao segurado que, no limite fixado pelo Perito Médico, considerar-se ainda incapacitado para o trabalho, bastando para tal a sua manifestação por meio do Pedido de Prorrogação - PP"*. Veja-se, ainda, que o pedido de prorrogação pode ser feito 15 dias antes da data de cessação do benefício (artigo 5º).

Quanto ao pedido de antecipação de perícia, conforme mencionado pelo próprio agravante, não houve apreciação pelo juízo *"a quo"* a propósito da pretensão trazida no primeiro grau. Assim, não há que se conhecer matéria não tratada em decisão agravada, suprimindo grau de jurisdição.

Enfim, dessa análise inicial das razões invocadas e dos documentos que instruem o recurso, não há, ao menos por ora, como conceder a medida pretendida, mostrando-se prudente manter a decisão agravada, nos termos em que foi proferida.

Dito isso, indefiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037780-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : CESARIO SOARES DE ANDRADE

ADVOGADO : SILAS DE SOUZA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP

No. ORIG. : 08.00.00087-7 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para concessão de auxílio-doença ao autor (fls. 40).

Sustenta, o agravante, a presença dos requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos juntados aos autos comprovam sua incapacidade laborativa. Ressalta o caráter alimentar do benefício perseguido. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal ou a determinação de imediata realização da perícia.

Decido.

O autor pleiteou a concessão de auxílio-doença em 14.03.2009, o qual foi indeferido por ausência de incapacidade laborativa (fls. 36).

Para comprovar suas alegações, juntou exames e relatórios médicos atestando ser portador de doenças ortopédicas (fls. 28/33), com hérnia discal e protusões discais em C3-C4, C4-C5, C5-C6 e C6-C7. Contudo, referidos documentos são insuficientes para comprovar sua incapacidade e a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

O exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada que concluiu pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Destarte, mantendo-se inabalável a conclusão do INSS, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.

Ressalta-se ainda que, embora o autor tenha juntado Comunicação de Acidente do Trabalho (fls. 34), ocorrido em 05.01.2009, por esforço excessivo ao erguer objeto, requereu a concessão de auxílio-doença previdenciário, bem como juntou diversos documentos anteriores à data do mencionado acidente.

Por fim, quanto ao pedido de antecipação de perícia, não houve apreciação pelo juízo "*a quo*" a propósito da pretensão trazida no primeiro grau. Assim, não há que se conhecer matéria não tratada em decisão agravada, suprimindo grau de jurisdição.

Dito isso, indefiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038815-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : LAUDICIA VIEIRA SILVA

ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP

No. ORIG. : 09.00.00160-5 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento de auxílio-doença à autora (fls. 43/44).

Sustenta, a agravante, a presença dos requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos juntados aos autos comprovam sua incapacidade laborativa. Ressalta o caráter alimentar do benefício perseguido. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A autora comprovou o recebimento de auxílio-doença de 15.04.2008 a 15.01.2009 (33/34). Novo pedido para concessão do benefício, datado de 17.04.2009, foi indeferido por ausência de incapacidade laborativa (fls. 35).

Conforme dados extraídos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, a agravante, nascida em 22.11.1944, efetuou recolhimentos na qualidade de contribuinte individual no período de 04.2003 a 03.2004 e 09.2007 a 03.2008.

Para comprovar suas alegações, juntou exames médicos datados de 14.04.2008 e 24.08.2009, apontando quadro de discoartrose avançada da coluna cervical e dorsal e artrose acentuada no joelho esquerdo (fls. 40/41). Relatório médico de 13.09.2009, destacou que a autora é portadora de artrose severa de joelhos, artrose de tornozelos, também artrose cervical, lombar e dorsal (fls. 37). Referidos documentos, contudo, são insuficientes para comprovar a alegada incapacidade e a necessidade de afastamento de suas atividades.

O exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada que concluiu pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Dessa forma, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho, bem como se referida incapacidade é posterior ao reingresso da segurada ao Regime Geral da Previdência Social.

Dito isso, indefiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039144-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : ANGELICA CRISTINA DE SOUZA FERREIRA

ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PAZETO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP

No. ORIG. : 09.00.00158-4 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento de auxílio-doença à autora (fls. 61).

Sustenta, a agravante, a presença dos requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa. Ressalta o caráter alimentar do benefício perseguido. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A autora comprovou o recebimento de auxílio-doença de 20.05.2006 a 14.07.2009 (fls. 35/44). Pedidos de prorrogação do benefício, datados de 14.08.2009 e 04.09.2009, foram indeferidos por ausência de incapacidade laborativa (fls. 46/47).

Para comprovar suas alegações, juntou exames e relatórios datados do ano de 2006, período em que recebeu o benefício, atestando cirurgia e tratamento em decorrência de neoplasia benigna de glândula. O único relatório médico recente juntado aos autos, datado de 29.09.2009 (fls. 50), contudo, é insuficiente para comprovar o quadro apontado pela agravante, sua incapacidade e a necessidade de manutenção do afastamento de suas atividades laborativas.

O exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada que concluiu pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Destarte, mantendo-se inabalável a conclusão do INSS, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.

Dito isso, indefiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039390-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TELMO PEREIRA DE MORAIS
ADVOGADO : SEBASTIAO HILARIO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 09.00.00248-1 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento de auxílio-doença ao autor (fls. 31).

Sustenta, o agravante, ausência dos requisitos necessários para a concessão da medida. Aduz que os documentos juntados aos autos são insuficientes para comprovar a incapacidade laborativa alegada. Alega risco de irreversibilidade do provimento. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

É certo que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância. Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados.

O autor comprovou o recebimento de auxílio-doença de 26.06.2006 a 08.12.2008. Não constam informações sobre pedido de prorrogação do benefício.

Para comprovar suas alegações, juntou relatório médico atestando: "*paciente com quadros de sequela de fratura de escafóide da mão direita e não houve consolidação óssea. Foi operado 4 (quatro) vezes do punho direito, sendo 2000, 2002, 2007 e 2008 (operou escafóide), fez enxerto ósseo, fixação, fez 'estiloidectomia', fez correções (...), fez aninodese 'fusão' da articulação (placa e parafuso). Perda total de movimento do punho rigidez definitiva (...)*", fatos comprovados por radiografia do punho direito, datada de 02.05.2009, que constatou "*fixação metálica dorsal, desmineralização óssea difusa, sinais de artrose, irregularidade do escafóide que se encontra fixado por parafuso, ausência de fraturas visíveis, espaço articular reduzido, partes moles sem alterações*" (fls. 25).

Enfim, dessa análise inicial das razões invocadas pelo agravante e dos documentos que instruem o recurso, não há, ao menos por ora, como conceder a medida pretendida, mostrando-se prudente manter a decisão agravada, nos termos em que proferida.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039396-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : MARIA JOSE DE LIMA
ADVOGADO : ABILIO JUNIOR VANELI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 2009.60.07.000506-2 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária proposta com vistas ao recebimento de aposentadoria por idade de segurada especial, indeferiu pedido de tutela antecipada (fls. 02-09 e 84). Aduz a agravante, em breve síntese, que os pressupostos para a concessão da tutela antecipada se encontram presentes, quais sejam, a verossimilhança do direito invocado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que está comprovado nos autos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese do caso em questão, tendo em vista que o recurso está em manifesto desacordo com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, como se verá a seguir.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

No caso vertente, a agravante pretende a concessão de tutela antecipada para que lhe seja implantada aposentadoria por idade de trabalhadora rural/pescadora artesanal.

Entretanto, para a conclusão sobre ter ou não a agravante direito à aposentadoria vindicada, necessária a oitiva de testemunhas, o que se fará em pertinente instrução probatória, a fim de corroborar o início de prova material por ela apresentado.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2. No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural por período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

3. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material (Certidão de Casamento onde é qualificado como lavrador, e carteira de filiação ao Sindicato Rural) devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).

(...)

9. Remessa oficial não conhecida. Apelação do Autor não provida. Apelação do INSS parcialmente provida." (AC nº 903707/SP, TRF - 3a. Região, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v.u, j.28.02.2005, DJU 17.03.2005, p.428).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DESPESAS PROCESSUAIS. RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Demonstrado o exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, por período equivalente ao da carência exigida por lei (art. 142 da Lei nº 8.213/91).

2. A prova testemunhal, conforme entendimento desta e. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

3. A legislação previdenciária (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91) não exige dos trabalhadores rurais, que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial, a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, satisfazendo-se, tão somente, com a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

(...)

7. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos." (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j. 12.03.2002, DJU 10.12.2002, p. 512).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL.

1. Para concessão de aposentadoria por idade há que haver início de prova material corroborado com a prova testemunhal.

2. Os juros de mora, nas ações previdenciárias, devem incidir à taxa de 1% ao mês, a contar da citação válida.

3. Recurso não provido." (RESP nº 261677/CE, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u, j.13.09.00, DJU 09.10.00, p.195).

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso interposto**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039545-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : JOSE DE PONTE
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.006285-7 5V Vr SÃO PAULO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, indeferiu pedido de tutela antecipada para implantação do auxílio-doença (fls. 02-09 e 40).

Aduz o agravante, em breve síntese, que os pressupostos para a concessão da tutela antecipada se encontram presentes, quais sejam, a verossimilhança do direito invocado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que está comprovada nos autos a sua qualidade de segurado da Previdência Social e a incapacidade laborativa.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese do caso vertente, tendo em vista que o recurso está em manifesto desacordo com jurisprudência dominante desta Egrégia Corte.

Em análise perfunctória, vislumbra-se que não estão presentes os requisitos para a concessão da tutela almejada, pois, no vertente caso, a verossimilhança da alegação, mediante prova inequívoca, consubstanciar-se-ia no fato de o agravante comprovar que a incapacidade laboral não é pré-existente à sua nova filiação no RGPS, o que não restou claro nos autos.

De efeito, acostou à inicial do feito principal extrato do CNIS, informando vínculos empregatícios, nos períodos de 10.02.81 a 03.10.81, 02.05.84 a 01.06.84, 01.03.86 a 23.08.86, 15.04.89 a 17.05.89 e de 02.01.90 a 20.03.90. Perdeu a qualidade de segurado, permaneceu por 18 (dezoito) anos sem efetuar recolhimentos, inscreveu-se como contribuinte individual facultativo em 14.10.08, e efetuou recolhimentos para as competências de 09/2008 a 03/2009 (fls. 33).

Entendo que se faz necessária a realização de perícia médica, a fim de se averiguar possível pré-existência das doenças com relação à sua filiação na Previdência Social (§ 2º, art. 42, Lei nº 8.213/91).

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE À NOVA FILIAÇÃO. VEDAÇÃO EXPRESSA DOS ARTS. 42, § 2º E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. *Pela análise do conjunto probatório, conclui-se que a enfermidade relatada é preexistente à nova filiação do Autor ao Regime Geral da Previdência Social, sendo incabível a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por vedação expressa do art. 42, § 2º e do art. 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, além do que a prova não revela a existência de incapacidade.*

2. *Apelação do autor improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 957137, proc. nº 200403990254980, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Galvão Miranda, v.u., DJU: 13.12.04, p. 261).*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. ART. 42, § 2º DA LEI Nº 8.213/91.

(...).

III - O laudo pericial atesta que o autor, que atualmente conta com 29 anos de idade, é portador, desde os 03 (três) anos de idade, de seqüelas de poliomielite e meningite (dentre elas a sua condição de surdo-mudo), além de lesão de nervo tibial direito, desde os 04 (quatro) anos, concluindo pela sua incapacidade total e permanente. Em resposta aos quesitos nºs 07 e 08, formulados pelo ora apelante, acrescentou que esses males são estáveis e que não houve agravamento de seu quadro.

IV - As doenças que afligem o requerente datam de momento anterior à sua filiação ao Regime Geral de Previdência Social, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido, nos termos do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

V - *Apelação improvida.*

VI - *Sentença mantida.*" (TRF 3ª Região, AC nº 906094, proc. nº 200161130023479, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Marianina Galante, DJU: 14.10.04, p. 330).

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso interposto**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039546-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : IRINEIA DA CONCEICAO OLIVEIRA

ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.006487-8 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento de auxílio-doença à autora (fls. 82).

Sustenta, a agravante, a presença dos requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos juntados aos autos comprovam sua incapacidade laborativa. Ressalta o caráter alimentar do benefício perseguido. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A autora comprovou o recebimento de auxílio-doença de 20.12.2006 a 22.03.2008 (78). Pedido de prorrogação do benefício, datado de 01.04.2009, foi indeferido por ausência de incapacidade laborativa (fls. 80).

Para comprovar suas alegações, juntou relatórios médicos datados de 01.04.2009 e 05.05.2009 atestando quadro de epilepsia (fls. 36/39) e prontuário médico relatando crises epiléticas desde o ano de 2006, com último registro em 05.11.2007 (fls. 40/77). Referidos documentos, contudo, são insuficientes para comprovar a alegada incapacidade e a necessidade de afastamento de suas atividades.

O exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada que concluiu pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Dessa forma, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho, bem como se referida incapacidade é posterior ao reingresso da segurada ao Regime Geral da Previdência Social.

Dito isso, indefiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039582-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOAO ROBERTO DA FONSECA

ADVOGADO : MARIA CECILIA DE SOUZA e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.27.003461-8 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária proposta com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, deferiu pedido de tutela antecipada para determinar a implantação do auxílio-doença (fls. 02-04 e 36).

Aduz o agravante, em breve síntese, que os pressupostos para a concessão da tutela antecipada não se encontram presentes, quais sejam, a verossimilhança do direito invocado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, como também o perigo de irreversibilidade da medida.

Requer, finalmente, seja atribuído efeito suspensivo ao vertente recurso.

DECIDO.

O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese do caso vertente, tendo em vista que o recurso está de acordo com jurisprudência dominante desta Egrégia Corte.

No vertente caso, a verossimilhança da alegação, mediante prova inequívoca, consubstanciar-se-ia no fato de o agravado comprovar que a incapacidade laboral persistiu após a cessação do auxílio-doença recebido administrativamente, no período de 22.11.04 a 04.03.09 (fls. 33), o que não restou demonstrado nos autos.

De efeito, acostou à inicial do feito principal um atestado médico, datado de 24.09.09, o qual dá conta de que o agravado foi submetido à revascularização miocárdica em outubro/05, apresentando hipertensão arterial estágio II. Contudo, nada revela sobre incapacidade laborativa ou necessidade de continuar afastado do trabalho (fls. 29). Os demais relatórios médicos são datados de 2005, sem aptidão a demonstrar a continuidade da invalidez.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO RETIDO - PRELIMINAR - SENTENÇA MANTIDA.

(...).

4. *Afirmou o Médico Perito, in verbis: 'Esclareço que o potencial laborativo da pericianda está limitado basicamente decorrente de sua faixa etária (55) anos, pela perda natural do vigor físico, pelo natural processo de envelhecimento, agravado pelas circunstâncias sociais (...). As doenças diagnosticadas são limitantes, porém não impondo maiores restrições da imposta pela idade'. (g/n)*

(...).

7. *Apelação da autora improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 849830, proc. nº 200303990013478, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Leide Pólo, DJU: 17.02.05, p. 306).*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE NÃO CONSTATADA PELO LAUDO PERICIAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. *A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

2. *Tendo a perícia médica concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, sequer parcialmente, não faz jus o Autor a concessão.*

3. *Ante a ausência de comprovação da incapacidade, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

4. *Apelação do Autor improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 710420, proc. nº 200103990331376, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Galvão Miranda, DJU: 08.11.04, p. 667).*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

3. *Inexistindo nos autos outros elementos que evidenciem a incapacidade do autor, é de se acolher o laudo médico, que concluiu pela ausência de incapacidade que o inabilite para o trabalho.*

(...).

5. *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 815436, proc. nº 200203990288074, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, DJU: 09.12.04, p. 464).*

Na mesma diretriz, posiciona-se o E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido." (STJ, Resp. 240659, proc. nº 1999/0109647-2, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJU 22.05.00, p. 155).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL 'A QUO'. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. A total incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no Resp 501859, proc. nº 2003/0025879-0, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJU 09.05.05, p. 485).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso interposto** para reverter a decisão objurgada *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039738-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : JOSE CARLOS FERRAZ DE CAMARGO

ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.006762-4 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária proposta com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença e posterior concessão de aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de tutela antecipada para implantação de auxílio-doença (fls. 02-11 e 113).

Aduz o agravante, em breve síntese, que os pressupostos para a concessão da tutela antecipada se encontram presentes, quais sejam a verossimilhança do direito invocado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que está comprovado nos autos a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência e a incapacidade laboral total.

Requer, finalmente, seja atribuído efeito suspensivo ao vertente recurso.

DECIDO.

O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese do caso vertente, tendo em vista que o recurso está de acordo com jurisprudência dominante desta Egrégia Corte no sentido de que, havendo verossimilhança da presença dos requisitos para a concessão do benefício, é cabível a concessão da tutela antecipada.

Em análise perfunctória, vislumbra-se que o agravante possui qualidade de segurado, bem como preencheu o período de carência exigido por lei, visto que recebeu auxílio-doença, nos períodos de 26.09.03 a 22.10.03, 18.01.07 a 07.12.08 e de 08.01.09 a 28.02.09 (fls. 28). Apresentou pedido de prorrogação em 19.02.09, que lhe foi negado (fls. 109).

Requeru novamente o benefício em 20.03.09, que também lhe foi negado (fls. 110). Ingressou com a ação principal em 12.06.09, portanto, no prazo de doze meses relativo ao período de graça, previsto no art. 15, inc. I e II, da Lei nº 8.213/91.

Além disso, presente o requisito incapacidade, diante do teor dos atestados médicos, notadamente os datados de 14.04.09, 05.05.09 e 02.06.09, os quais dão conta de que o agravante sofre do CID 10 F31.3 e F10 (transtorno afetivo bipolar e transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de álcool), sem condições de manter atividade laborativa, por tempo indeterminado (fls. 73-75).

Verifica-se, em juízo de cognição sumária, que preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada até a realização da perícia médica. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 102, § 1º, DA LEI Nº 8.213/91. TUTELA ANTECIPADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...).

2. A preliminar de suspensão dos efeitos da antecipação da tutela, argüida pelo INSS, é nesta decisão rejeitada, porquanto presentes os requisitos do artigo 273 do CPC, considerando que a r. sentença foi procedente à vista do preenchimento das condições legais para o benefício. Por outro lado, tem o mesmo caráter alimentar, o que induz ao reconhecimento do periculum in mora.

(...).

14. Sentença reformada em parte." (TRF 3ª Região, AC nº 890729, UF: SP, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU 13.01.05, p. 107).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. SEGURADA ESPECIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROCEDÊNCIA.

I - Em matéria de Direito Previdenciário, presentes os requisitos legais à concessão do benefício do auxílio-doença, nada obsta a concessão da tutela antecipada, para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício, que é de caráter alimentar, sob pena de se sobrepor a norma do artigo 273 do CPC aos fundamentos da República Federativa do Brasil, como a 'dignidade da pessoa humana' (CF, art. 3º, I e III).

(...).

VII - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia não conhecida em parte e, na parte conhecida parcialmente provida. Recurso adesivo da autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 867955, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter Amaral, DJU 17.09.03, p. 564).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...).

5. Agravo de instrumento provido". (TRF 3ª Região, AG nº 186385, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso interposto** para reverter a decisão objurgada *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039941-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : EDERALDO GOMES

ADVOGADO : ADILSON SOUSA DANTAS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO FLORIANO FOGLIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP

No. ORIG. : 2009.63.01.056128-3 JE Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 62).

Alega, o agravante, que estão presentes os requisitos necessários à concessão da medida. Ressalta o caráter alimentar do benefício.

Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Decido.

O agravante ajuizou demanda no Juizado Especial Federal de São Paulo - SP objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (fls. 25-38).

A Resolução nº 121, de 25.11.2002, da Presidência do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, estabelece em seu artigo 4º que "os recursos oferecidos nos feitos de competência dos Juizados Especiais Federais, a serem julgados nos mesmos autos, serão processados no juízo de origem, com posterior remessa às Turmas Recursais."

Assim, esta Corte é absolutamente incompetente para apreciação deste agravo de instrumento, sendo o caso de remessa dos autos a Turma Recursal Previdenciária do Juizado Especial Federal de São Paulo - SP, a quem de direito cumpre analisar a possibilidade de seu recebimento e julgamento.

O Código de Processo Civil estabelece, em seu artigo 113, *caput* e § 2º:

"Art. 113. A incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição independentemente de exceção.

.....omissis.....

§ 2º Declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juízo competente." (gn)

A propósito, Cândido Rangel Dinamarco preconiza:

"A declaração da incompetência não determina a extinção do processo, mas sua transferência ao órgão concretamente competente, quer pertença à mesma Justiça ou a outra, quer se situe no mesmo ou diferente grau de jurisdição, quer se trate de incompetência absoluta ou relativa (CPC, art. 113, § 2º, e art. 311)."

Neste sentido, os julgados *in verbis*:

"Tribunal incompetente. Caso o Tribunal para onde tenham sido remetidos os autos seja absolutamente incompetente, deve limitar-se a remeter os autos ao tribunal competente, que apreciará a questão e a decidirá (RTJ 79/356)."

"Art. 113: 11a. 'Ao não conhecer de recurso, sob o argumento de incompetência do órgão julgador, deve este remeter os autos ao órgão que entender competente, fundamentando a sua decisão' (STJ-2ª Turma, Resp 7.863-SP, Rel. Min. José de Jesus Filho, j. 11.9.91, deram provimento, v.u., DJU 30.9.91, p.13.470).

"MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO POR AUTARQUIA FEDERAL, IMPUGNANDO ATO PRATICADO POR JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL, NO EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA, NO CASO, AFETA À TURMA RECURSAL FEDERAL QUE JURISDICIONA A COMARCA DE JUARA, NO ESTADO DO MATO GROSSO.

1. *Em face do sistema da Constituição Federal dedicado aos órgãos especiais de pequenas causas, e da regulamentação infraconstitucional a eles relativa, suas decisões, proferidas em ações propostas ao Instituto Nacional do Seguro Social, esteja o magistrado no exercício de jurisdição federal própria ou delegada, não se encontram submetidas ao crivo revisional dos Tribunais Regionais Federais que, por isso mesmo, em virtude da interpretação que se impõe sistemática à Lei Fundamental, não têm competência para processar e julgar os mandados de segurança que as tem por objeto.*

2. *Competência, na hipótese em causa, afeta à Turma Recursal Federal que jurisdiciona a Comarca de Juara, no Estado do Mato Grosso, para a qual impõe-se a remessa dos autos."* (gn)

(MS 200201000440471/MT - TRF 1ª Região, Primeira Seção, Rel. Des. Tourinho Neto, j. 05.10.2004, DJ 26.11.2004, p. 4).

"MANDADO DE SEGURANÇA - ATO DE JUIZ FEDERAL DO JUIZADO ESPECIAL - COMPETÊNCIA - TURMA RECURSAL

I - Se os Tribunais Regionais Federais não têm competência para julgar, em grau de recurso, as causas decididas pelos Juizados Especiais Federais, não são competentes para o reexame dos atos desses juízes pela via mandamental.

II - Competência das Turmas Recursais, em virtude do Princípio da Unicidade da Competência Revisional.

III - Remessa dos autos do mandado de segurança para a Primeira Turma Recursal do Juizado Especial." (gn)

(MS 7969 - Processo nº 200202010496444 - TRF 2ª Região, Terceira Turma, Rel. Juíza Tânia Heine, j. 09.11.2004, DJU 30.11.2004, p. 117)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.

- O C. STJ conheceu em parte do recurso especial interposto na ação subjacente e lhe deu parcial provimento, substituindo, assim, o julgado desta Corte.
- Assim, tendo analisado o mérito de referido recurso, a competência para análise da vertente ação rescisória é do c. stj.
- O art. 113, § 2º, do CPC determina que: "declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juiz competente". portanto, há obrigação do juízo incompetente de remeter os autos ao tribunal competente.
- Dado provimento ao agravo regimental quanto ao pedido alternativo, para determinar a remessa dos autos ao E. STJ." (gn)
(AR nº 1305 - Processo nº 200003000573137-SP - TRF 3ª Região, Terceira Seção, Rel. Juíza Eva Regina, j. 09.06.2004, DJU 13.12.2004, p. 148).

Dito isso, determino a remessa dos autos à Turma Recursal Previdenciária do Juizado Especial Federal de São Paulo, dando-se baixa na distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem.

I.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040333-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : ANGELINA NUNES DE AMORIM
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.012543-0 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o reconhecimento do direito à renúncia de aposentadoria **proporcional** por tempo de contribuição e à obtenção de aposentadoria **integral** por tempo de contribuição, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 51-52).

Sustenta, a agravante, que a grave lesão e de difícil reparação consubstancia-se na perda patrimonial mensal que vem sofrendo, porquanto preenchidos os requisitos para obtenção de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Requer a antecipação dos efeitos pretensão recursal.

Decido.

A agravante relata que recebe aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com DIB em 14.07.1993 (fl. 18). Diz que, diante do fato de ter continuado a contribuir para o Regime Geral da Previdência Social, após a aposentadoria concedida em 1993, tem direito a renunciar ao referido benefício (desaposentação) e a receber novo benefício, em valor integral.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil). O objeto do presente recurso é a reforma de decisão que indeferiu liminarmente pedido de reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria proporcional por tempo de serviço e à obtenção de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Não se verifica, portanto, urgência na medida antecipatória, pois a autor tem recebido proventos oriundos de aposentadoria no valor de R\$ 1.247,04 (mil, duzentos e quarenta e sete reais e quatro centavos), conforme dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que faço anexar.

De rigor, neste caso, a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juiz da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035400-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : NEIDE CASTELO DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00040-4 1 Vr IPUA/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 191: manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Expediente Nro 2246/2009

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.090151-2/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO SILVA FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EULALIA SILVA BATISTA
ADVOGADO : NILSON AGOSTINHO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 91.00.00043-4 1 Vr BARRETOS/SP
DECISÃO

Vistos.

Apelação interposta contra sentença proferida em embargos à execução que julgou o INSS "*carecedor da ação proposta contra Eulália Silva Batista, ficando extinto o processo sem o julgamento do mérito*".

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Constatou-se o passamento da segurada, razão pela qual o processo foi suspenso, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil, e determinada a intimação do advogado constituído nos autos para que encetasse a sucessão da parte.

Sem manifestação, expediu-se edital para que eventuais herdeiros da falecida demonstrassem interesse na habilitação. O prazo assinalado decorreu em branco.

Oportunidades foram dadas para que o processo seguisse sua marcha. O advogado constituído foi intimado, os herdeiros foram procurados pela via editalícia, sem sucesso; até mesmo o INSS nada localizou em seus cadastros.

Formada a relação jurídica processual executiva, no caminho desapareceu um de seus sujeitos, a inviabilizar a entrega, pelo mérito, da prestação jurisdicional nestes embargos.

Tempo razoável transcorreu sem que viesse a regularização necessária do pólo passivo, impedindo o desenvolvimento válido e regular do processo, que se ressentiu de um de seus pressupostos e não deve se eternizar; teve início e deve ter fim.

Tal circunstância reclama a extinção, com base no inciso IV do artigo 267 do CPC, da própria execução, já que os sucessores do *de cujus* deixaram de habilitar-se no feito, não mais perdurando, portanto, a litispendência executiva. Consoante o ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco, "*os numerosos pressupostos sem os quais a execução não deve ser realizada resolvem-se em um número igualmente alentado de causas de extinção desta, uma vez que, quando instaurada sem a satisfação de algum deles, ela não pode prosseguir. A grande maioria desses pressupostos, sendo*

matéria de ordem pública sobre a qual as partes não têm disponibilidade, comporta controle ex-offício pelo juiz, o qual extinguirá o processo em razão de sua falta", podendo tais pressupostos "também ser invocados nos embargos à execução", incluindo-se, nessa ampla categoria, "a morte do exequente, não se habilitando os sucessores em tempo hábil" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. IV, Malheiros, p. 797).

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - MORTE DA PARTE AUTORA - AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS POR DESINTERESSE OU DESÍDIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. *Cumpra ao juiz verificar, "ex officio", as questões atinentes à capacidade das partes, à regularidade e sua representação processual nos termos do artigo 267, IV e § 3º c.c. art 13, I; art 43 do C.P.C., por se tratar de pressuposto de validade da relação jurídico-processual.*
 2. *Após a morte da parte o processo se suspende nos termos do artigo 265, I e § 1º do C.P.C. e o juiz determina as providências para habilitar o espólio ou os sucessores, nos termos do artigo 1055 do estatuto processual civil.*
 3. *Não havendo habilitação dos herdeiros para compor o pólo ativo, deverá o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267, IV do C.P.C.*
 4. *Extinguindo a execução, sem o julgamento do mérito, deverá o advogado pleitear em ação própria o recebimento de seus honorários determinados no título judicial, nos termos do artigo 23 da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994.*
 5. *Feito que se extingue, de ofício, sem julgamento do mérito, prejudicado o recurso. Inteligência do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil."*
- (Apelação Cível 2001.03.99.032984-9, 9ª Turma, rel. Juiz Conv. Hong Kou Hen, DJF3 de 19.8.2009)

Extinto o processo de execução, o destino dos embargos opostos a ela, por consequência, seguirá idêntico caminho. Não porque simplesmente desnecessários para o fim de dar cabo à atividade desenvolvida com o objetivo de atribuir ao credor o bem da vida que o Estado reconheceu lhe ser devido, em que, sem mais razão de ser o julgamento, o caso seria de reconhecimento da falta de interesse superveniente, dada a ausência de utilidade da tutela jurisdicional no ponto em questão. Mas por semelhante razão à cessação anômala da própria execução, a saber, a absoluta ausência de parte. Evidente que, na hipótese de direito a ser exercitado pelos herdeiros, caso apareçam, nova execução poderá ser aparelhada, tendo o INSS, sob tal aspecto, em diversas ocasiões, manifestado o interesse no prosseguimento e julgamento dos embargos à execução. Exatamente para resguardar-se contra eventual possibilidade de nova demanda, em muitos casos tem insistido na prolação de decisões que venham resolver desde o logo o mérito dos embargos, de modo a impedir movimento executivo futuro por sucessor legítimo.

O receio até se justifica, encontrando-se inclusive entendimento no sentido de que o comando contido no parágrafo único do artigo 569 do CPC - "*Na desistência da execução, observar-se-á o seguinte: a) serão extintos os embargos que versarem apenas sobre questões processuais, pagando o credor as custas e os honorários advocatícios; b) nos demais casos, a extinção dependerá da concordância do embargante*" - possui abrangência maior do que a ali explícita, ou seja, "*sempre que o juiz tiver de extinguir o processo executivo por qualquer outro motivo (falta de pressupostos da execução), o executado-embargante deverá ser consultado e dizer se pretende o prosseguimento de seus embargos de mérito ou se aceita que também eles se extingam*", sendo que "*o motivo dessa extensão análoga do preceito contido naquele dispositivo é sempre a natureza dos embargos de mérito, como uma ação declaratória ou desconstitutiva de direitos, que poderia muito bem haver sido proposta autonomamente, sem a pendência de qualquer execução: não seria legítimo contaminar esse processo, nem prejudicar o direito desse autor a uma tutela jurisdicional, pela mera circunstância de a execução ser extinta*" (Dinamarco, obra citada, pp. 705-706).

Embora o raciocínio possa valer, de fato, para além das hipóteses de desistência da execução, como as que resultem, à guisa de exemplo, do abandono unilateral do processo pelo exequente, justificando-se a preocupação com a livre disponibilidade da execução, evitando-se manipulações por parte do embargado, quer me parecer que, em se tratando de completo esvaziamento do pólo passivo, como decorre da morte do demandado - e sem que se obtenha sucesso no procedimento de habilitação, conforme verificado na hipótese dos autos -, não há de que maneira prosseguir com o feito. A relação processual deixa de ser viável, e a extinção por ausência de um de seus pressupostos - desenvolvimento válido e regular do processo - é de rigor.

No caso presente, inclusive, nesse sentido o pleito do INSS, à fl. 39, pela extinção do feito sem exame do mérito, por carência superveniente de ação.

Dito isso, nos exatos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, julgo extintos, sem resolução de mérito, tanto a execução quanto os embargos a ela opostos, por absoluta ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo. Nego seguimento ao recurso interposto, porquanto manifestamente prejudicado, a teor do disposto nos artigos 557, *caput*, do CPC, e 33, inciso XII, do Regimento Interno do TRF da 3ª Região.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.018454-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EMERSON LUIZ MENEGUELLO

ADVOGADO : AGUINALDO DE BASTOS

No. ORIG. : 96.00.00177-3 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o recálculo da renda mensal inicial, sem a aplicação de redutores, bem como o reajuste do benefício previdenciários, adotando-se o índice integral de 147,06% referente ao mês de setembro/91.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, "*para afastar da revisão do benefício do autor a redução ao valor teto, sendo seu benefício inicial igual a média aritmética simples dos 36 salários de contribuição corrigidos, sem qualquer redução (valor-teto), no valor de CR\$ 239.517,16 (cf. fls. 18). Deverá ser mantida a equivalência em número de salários mínimos que o benefício revisto até 12/1.991, aplicando-se, a partir de então as leis 8.213/91 (art. 41), 8.452/91, 8.870/94 e 8.880/94*" (fls. 65). Outrossim, determinou o pagamento das diferenças não prescritas decorrentes da revisão, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês a partir da citação. Condenou o Instituto ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a total improcedência do pedido.

Adesivamente recorreu a parte autora, pleiteando o reajuste do benefício, adotando-se o índice integral de 147,06% referente ao mês de setembro/91.

Com contra-razões da parte autora e do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, não conheço da apelação na parte em que se reporta genericamente às preliminares contidas na contestação, uma vez que o recurso deve conter os fundamentos de fato e de direito que demonstrem o inconformismo do apelante, conforme disposto no art. 514, inc. II, do CPC.

No mérito, observo que, à data da concessão do benefício previdenciário ao autor - 6/7/91 (fls. 17) - encontrava-se em vigor o art. 202, inc. II, da Constituição Federal, em sua redação original, *in verbis*:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:"

O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 193.456-RS, uniformizou o entendimento sobre a questão da auto-aplicabilidade ou não do referido dispositivo constitucional, concluindo que o mesmo demandava integração legislativa, o que só veio a ocorrer com a superveniência do Plano de Custeio e Benefícios da Previdência Social.

Dessa forma, os critérios a serem observados no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora são aqueles estabelecidos na Lei nº 8.213/91.

Fixada esta premissa, importa saber se os limites previstos na Lei de Benefícios violam ou não o referido dispositivo constitucional.

Visando o estabelecimento de um mecanismo de financiamento adequado à prestação dos benefícios e serviços oferecidos pela Lei nº 8.213/91, é absolutamente necessária e razoável a adoção de um **limite ao salário-de-contribuição**, previsto inicialmente no art. 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

Assim, o salário-de-contribuição não se confunde com a remuneração percebida pelo segurado, configurando-se como um conceito de natureza tributária, voltado ao sistema de custeio da Previdência Social, não se sustentando o argumento de que deveria corresponder ao salário efetivo, sem qualquer limitação, revelando-se plenamente cabível o disposto no art. 135 da Lei de Benefícios:

"Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem."

Quanto aos **limites do salário-de-benefício e da renda mensal inicial**, o C. Superior Tribunal de Justiça já consolidou o posicionamento no sentido de que os artigos 29, §2º, 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91 não são incompatíveis e preservam o valor real dos benefícios, conforme precedentes *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91.

1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada." (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).

2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91).

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. **Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.**

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Recurso Especial nº 531.409, Sexta Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. em 28/10/03, por unanimidade, D.J. de 15/12/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - RMI - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 33 E 136 DA LEI 8.213/91 - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%).

- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.

- As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, Recurso Especial nº 289.692, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 6/2/01, por unanimidade, D.J. de 26/3/01, grifos meus).

Outrossim, o § 2º do art. 201, da Constituição Federal, em sua redação original, assegurou "o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**".

Como bem asseverou o E. Desembargador Federal André Nabarrete, em seu voto-vista proferido no julgamento da Apelação Cível nº 97.03.044966-2, "a Carta Magna, no seu artigo 201, § 2º, dispõe apenas que a atualização dos benefícios previdenciários deve ser feita conforme critérios definidos em lei. Assim, atribuiu a disciplina dos reajustes ao legislador ordinário, a quem compete, portanto, fixar as balizas da preservação das prestações e de sua irredutibilidade. Tais garantias foram respeitadas pelo artigo 41 da Lei nº 8.213/91, que, em cumprimento de missão constitucional, determinou a utilização do INPC e a periodicidade dos reajustamentos (inciso II), **bem como estabeleceu limite máximo para o benefício reajustado** (§ 3º), sem destoar da condição de manter-lhe o valor real, única exigida pela Lei Maior" (TRF - 3ª Região, 5ª Turma, j. 11/3/03, votação por maioria, DJU 20/5/03)

Observo que, ao dispor que "nenhum benefício reajustado poderá exceder o limite máximo do salário-de-benefício na data do reajustamento, respeitados os direitos adquiridos", o § 3º do art. 41, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não causou nenhuma ofensa ao princípio constitucional da preservação do valor real dos benefícios.

Com efeito, ao determinar que o teto do salário-de-contribuição - que também é o "limite máximo do salário-de-benefício" previsto no aludido art. 41, §3º - deve ser reajustado na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, o art. 28, § 5º, da Lei 8.212/91 evita que a limitação ao salário-de-contribuição, quer no cálculo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial (art. 29, § 2º, e art. 33, ambos da Lei nº 8.213/91), quer por ocasião dos reajustamentos (art. 41, § 3º, da Lei de Benefícios), implique redução indevida do benefício, garantindo-se, assim, a preservação do seu valor real.

Isso ocorre pois a regra garante que o limitador (o teto do salário-de-contribuição) nunca será reajustado por índices inferiores aos aplicados no reajustamento dos benefícios em manutenção. Assim, o teto do salário-de-contribuição está atrelado a um índice mínimo, que é o de reajustamento dos benefícios e que se trata de mera recomposição frente ao fenômeno inflacionário, em atenção ao princípio constitucional da preservação do valor real dos benefícios.

Dessa forma, é aplicável o limite máximo do salário-de-contribuição tanto aos salários-de-contribuição considerados no período básico de cálculo, como também ao salário-de-benefício e à renda mensal dele decorrente.

Por fim, quanto ao índice de 147,06% no reajuste do benefício - referente à variação do salário mínimo apurado em setembro/91 -, cumpre ressaltar que o Ministério da Previdência Social editou a Portaria nº 302, de 20 de julho de 1992, reconhecendo o direito à sua aplicação, de forma integral, nos benefícios previdenciários concedidos até março/91,

deduzindo-se, no entanto, o percentual que já havia sido creditado na esfera administrativa (79,96%, referente à variação do INPC). Para os benefícios concedidos entre abril e agosto/91, foram deferidos os percentuais proporcionais à variação do salário mínimo no referido período, ou seja, abril/91 (112,49%); maio/91 (82,75%); junho/91 (57,18%); julho/91 (35,19%) e agosto/91 (16,27%).

Observo, ainda, que as Portarias Ministeriais n°s 302, de 20 de julho de 1992 e 485, de 1° de outubro de 1992, dispuseram sobre a incidência retroativa dos referidos índices, bem como determinaram o pagamento das diferenças apuradas, motivo pelo qual a autarquia já procedeu, na esfera administrativa, ao reajuste dos benefícios previdenciários na forma acima indicada.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. ÍNDICE 147,06%. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. INCORPORAÇÃO.

1. Falta de interesse processual confirmada de respeito ao índice de 147,06%.

2. Indevida a correção monetária porquanto as parcelas foram pagas de forma atualizada, incabíveis juros de mora.

3. Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, REsp. n° 202.477-SP, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 18/4/00, v.u., DJ 15/5/00, grifos meus).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - AGRAVO LEGAL - ÍNDICE DE 147,06% - IMPROCEDÊNCIA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

(...)

- Tendo em vista que o índice integral de 147,06% é devido somente para os benefícios concedidos até 31 de março de 1991, concedido o benefício em 21.05.1991, correto que o reajuste praticado tenha sido o proporcional, hipótese da parte autora. Aplicação da Portaria MPS n° 330, de 29 de julho de 1992.

- Agravo legal improvido."

(TRF-3ª Região, Agravo legal em Apelação Cível n° 2004.61.04.002427-7, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 8/6/09, v.u., D.E. 2/7/09)

Transcrevo, ainda, a decisão monocrática, proferida pelo E. Relator Ministro Hamilton Carvalhido, do C. STJ, no Recurso Especial n° 280.708/SP (2000/0100045-4), em 19/3/04:

"(...)

A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça pacificou já entendimento no sentido de que inexistente direito à correção monetária das parcelas pagas com atraso pelo INSS, referentes aos 147,06%, porquanto foram pagas de forma atualizada, de conformidade com as Portarias MPAS n° 302, de 20 de julho de 1992, e 485, de 1° de outubro de 1992, não sendo exigível, assim, correção monetária.

(...)

Pelo exposto, com fundamento no art. 544, parágrafo 3°, do Código de Processo Civil, conheço do recurso e lhe dou provimento para excluir a correção monetária sobre as parcelas pagas administrativamente referentes ao reajuste de 147,06%."

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência do C. STF e da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe provimento para julgar improcedente o pedido e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 98.03.048524-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVANA MARIA DE O P R CRESCITELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ORLANDO TOLEDO RODOVALHO e outros

: OSMAR ADELINO FAVARO

: PAULO APPARECIDO ZOVICO
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE BARROS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 97.00.00106-6 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença, fls. 50/55, que julgou parcialmente procedente os pedidos, para reconhecer a prescrição ao recebimento do abono natalino no valor do benefício de dezembro do mesmo ano, determinando a revisão dos benefícios de acordo com a URP de fevereiro e março de 1989, bem como a revisão trazida pelo art. 58, do ADCT, com o pagamento das parcelas em atraso não atingidas pela prescrição, corrigidas monetariamente.

Justiça Gratuita deferida à fl. 37.

Existente remessa oficial.

Em sua apelação o INSS se insurge contra a sentença, postulando pela reforma desta, na parte em que foi sucumbente.

Decorrido o prazo para contrarrazões, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

Pois bem. A questão referente à URP de fevereiro de 1989, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido de que os beneficiários da Previdência Social não têm direito ao reajuste mensal de 26,05% e de 2,43% ("Plano Verão"), instituído pelo Decreto-Lei nº 2.335/87, em razão da incidência da Lei nº 7.730, de 31/01/1989.

Portanto, não é devido o reajuste de 26,05% e de 2,43%, porque a Lei nº 7.730/89 extinguiu a URP de fevereiro de 1989, e conseqüentemente a referente a março/89, antes que se configurasse qualquer hipótese de direito adquirido.

Este entendimento foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos: *PREVIDENCIÁRIO . BENEFÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ORTN/OTN. INPC. URP DE FEVEREIRO DE 1989.*

- *Indevida a reposição de 26,05% referente à URP de fevereiro de 1989. (Resp nº 242809/SP, QUINTA TURMA, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 18/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 197);*

Não há direito adquirido ao reajuste de benefícios previdenciários pelo índice da URP de fevereiro de 1989 (26,05%) e da URP de abril e maio de 1988, salvo, quanto a este, a fração de 7/30. (Precedentes.) (RESP 297704/PE, 5ª Turma, Relator Min. FELIX FISCHER, j. 04/06/2002, DJ 01/07/2002, p. 00373);

Indevido o índice de 26,05% referente à URP de fevereiro de 1989, no reajuste dos benefícios previdenciários. (RESP nº 193316/SP, SEXTA TURMA, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 14/12/1999, DJ 05/06/2000, p. 229).

Este egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região também já decidiu nesse sentido, conforme se verifica da seguinte ementa:

Os beneficiários da Previdência Social não têm direito aos reajustes de 26,05% e 2,43%, relativos à URP de fevereiro e março de 1989, porque a Lei 7730, de 31.01.89, que revogou o Decreto-Lei 2335/87, entrou em vigor antes do transcurso do período aquisitivo do direito pleiteado (STF, ADIn nº 694-DF). (AC nº 465195/SP, 5ª TURMA, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, j. 24/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 460).

Quando da aplicação da equivalência salarial do artigo 58 do ADCT, da CF/88, em 1989, a autarquia previdenciária utilizou o salário-mínimo no valor de NCz\$ 81,40, em cumprimento ao disposto na Portaria 4490/89.

Contudo, a jurisprudência já sedimentou o entendimento no sentido de ser devida a aplicação do salário mínimo de NCz\$120,00, segundo alteração perpetrada pela Lei nº 7789/89.

Nesse sentido:

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL - 274442

UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA

Fonte DJU DATA:21/05/2002 PÁGINA: 715

Relator(a) JUIZ ANDRE NEKATSCHALOW

Ementa PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. PREVIDENCIÁRIO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. INTERESSE PROCESSUAL. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. COMPETÊNCIA. EFICÁCIA DA SENTENÇA. COISA JULGADA. ISONOMIA. BENEFÍCIOS. SALÁRIO MÍNIMO. JUNHO DE 1989. NCZ120,00. IMPOSTO SOBRE A RENDA. RESPONSABILIDADE CIVIL. MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I-Em ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal relativa ao reajuste de benefícios previdenciários em junho de 1989, considerando-se o salário mínimo como equivalente a NCz\$120,00 (cento e vinte cruzados novos), encontram-se preenchidas as condições da ação.

...

VIII-No mérito, a jurisprudência é iterativa no sentido de que o reajuste dos benefícios previdenciários em junho de 1989 deve considerar o salário mínimo de NCz\$120,00 (cento e vinte cruzados novos). Precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do Superior Tribunal de Justiça."

De fato, à época (1989), o critério de reajustamento utilizado pelo INSS estava em desacordo com o ordenamento jurídico, merecendo a intervenção do Judiciário.

No entanto, no período em que o artigo 58 do ADCT ainda possuía eficácia, os benefícios previdenciários eram atualizados a cada alteração do salário mínimo, fazendo com que a equivalência salarial fosse, repetidamente, revisada. Dessa forma, é possível concluir que o prejuízo causado aos beneficiários do RGPS cingiu-se a junho de 1989. Diante disso, qualquer parcela eventualmente devida pela autarquia previdenciária já teria sido alcançada pela prescrição quinquenal.

A equivalência salarial, prevista pelo art. 58 do ADCT, somente é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente à promulgação da Constituição da República de 05.10.1988, que vedou expressamente, no art. 7º, IV, a utilização da vinculação do salário mínimo para qualquer fim.

Ademais, a regra ora em apreço (equivalência salarial), teve o seu período de eficácia expressamente delimitado, *in verbis*:

"Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte". (CF/88, ADCT - GRIFO NOSSO)

Portanto, conclui-se que a equivalência do valor dos benefícios previdenciários ao número correspondente de salários mínimos teve fim com o advento das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91.

A partir do novo Regime Geral da Previdência Social (RGPS), a atualização dos benefícios previdenciários passou a respeitar o disposto no artigo 41, da Lei 8.213/91, ou seja, passou a ter seus critérios de reajustamento previsto pelo legislador ordinário.

O E. STF já se pronunciou a respeito, concluindo que a adoção de índice previsto em lei, para a atualização dos benefícios previdenciários, não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real, por ter a respectiva legislação criado mecanismos para essa preservação (RE 231.412/RS, DJ 25-9-98, relator Min. Sepúlveda Pertence).

Dessa forma, não há que se falar em ilegalidade praticada pela autarquia ré, uma vez os benefícios concedidos anteriormente à CF/88 tiveram sua equivalência em números de salários mínimos respeitada (na própria esfera administrativa) na época em que, efetivamente, era devida.

Com efeito, os atos praticados pela administração pública gozam de presunção de legitimidade, ou seja, incumbiria à parte autora o ônus de demonstrar que o INSS deixou de proceder à referida revisão.

Desse modo, mostra-se inaplicável a equivalência com o salário mínimo para Osmar Adelino Favaro, considerando que o benefício foi concedido após o advento da CF/1988, e para os segurados Orlando Toledo Rodvalho e Paulo Aparecido Zovico, fora do período retromencionado, considerando a notória transitoriedade da norma.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, na forma da fundamentação. Estão as partes autoras desoneradas do pagamento de custas processuais, de honorários de advogado e de outras verbas de sucumbência, tendo em vista que são beneficiárias de Justiça gratuita.

São Paulo, 21 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.098197-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AUGUSTO GOMES RIBEIRO

ADVOGADO : NATAL SANTIAGO

No. ORIG. : 97.00.00166-7 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença (fls.55/62), em que se julgou procedente a demanda para condenar o INSS a pagar a correção monetária integral das parcelas pagas administrativamente em atraso. Condenou também o INSS no pagamento de verba honorária correspondente a 15% do valor da condenação.

Interposta a remessa oficial.

Em sua apelação o INSS postula pela total improcedência do pedido constante da inicial. Com as contra-razões, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

Declaro interposto o reexame necessário.

Justiça gratuita deferida.

É o relatório.

Passo a decidir.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

Assiste razão, em parte, ao INSS.

A correção monetária não representa nenhuma espécie de acréscimo, servindo somente para a manutenção do valor de compra do dinheiro. Deve pois incidir sobre as parcelas pagas administrativamente em atraso. Vale ressaltar que sequer é relevante perquirir sobre a culpa no atraso.

Frise-se que a própria Advocacia Geral da União não deverá mais recorrer sobre essa matéria, tendo em vista a edição de recente súmula administrativa:

SÚMULA Nº 38, DE 16 DE SETEMBRO DE 2008

O ADOGADO-GERAL DA UNIÃO, no uso das atribuições que lhe conferem o art. 4º, inciso XII, e tendo em vista o disposto nos arts. 28, inciso II, e 43, caput, § 1º, da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, no art. 38, § 1º, inciso II, da Medida Provisória nº 2.229-43, de 6 de setembro de 2001, no art. 17-A, inciso II, da Lei nº 9.650, de 27 de maio de 1998, e nos arts. 2º e 3º, do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, bem como o contido no Ato Regimental/AGU n.º 1, de 02 de julho de 2008, resolve:

Alterar a Súmula nº 28 da Advocacia-Geral da União, que passará a ter a redação da presente súmula, de caráter obrigatório, a ser publicada no Diário Oficial da União por três dias consecutivos:

"Incide a correção monetária sobre as parcelas em atraso não prescritas, relativas aos débitos de natureza alimentar, assim como aos benefícios previdenciários, desde o momento em que passaram a ser devidos, mesmo que em período anterior ao ajuizamento de ação judicial."

Legislação Pertinente: Lei nº 6.899, de 08 de abril de 1981

Precedentes: Superior Tribunal de Justiça: REsp 529708 / RS e REsp 734261 / RJ (Quinta Turma); REsp 226907 / ES (Sexta Turma); EREsp 102622 / SP, AR 708 / PR, AR 693/PR (Terceira Seção); EREsp 92867 / PE e EREsp 96177 / PE (Corte Especial).

JOSÉ ANTONIO DIAS TOFFOLI

Não estão corretos porém os índices utilizados pela parte autora e pela contadoria judicial para calcular a diferença devida.

A liquidação de sentença, quanto às eventuais parcelas em atraso, deverá respeitar os índices a seguir expostos.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre a prestação em atraso, desde a data do pagamento, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os demais períodos devem respeitar os índices estipulados na Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal. Em face da sucumbência recíproca, deixo de condenar as partes em verba honorária, forte no artigo 21 do Código de Processo Civil.

Goza a Autarquia de isenção de custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, artigo 24-A da Lei 9.028/95 e por fim artigo 8º, §1º da lei 8.620/92.

À vista do referido, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso voluntário do INSS e à remessa oficial para reformar sentença proferida, julgando parcialmente procedente o pedido, nos termos da fundamentação. Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.102966-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANIA MARIA ALVES DE BRITO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WALDOMIRO DE CARVALHO e outros

: SILVESTRE LOPES

: VICENTE PAULO QUEIROZ

: JOSE BREYER

: TEOFILO ZANLORENZI
: DE MANICOR GIAN QUINTO

ADVOGADO : VILMA RIBEIRO

No. ORIG. : 95.00.47943-5 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando "a) *Recálculo dos reajustes para ser aplicado índice que não permita a perda do valor real do benefício, utilizando-se o Eminente Magistrado, dos percentuais expostos nos itens 05 e 08, em lugar do INPC ou IRSM ou outro dos atos promanados do Ministério da Previdência Social, a contar de 09/91. b) Reajustamento das rendas mensais, inclusive na vigência do Plano Real, durante o qual se mantém congelados o valor do benefício*" (fls. 8/9).

Foram deferidos à parte autora (fls. 42) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido "e determino a utilização da UFIR como índice a ser utilizado para a correção dos benefícios do Autor, conforme pleiteado" (fls. 60).

Inconformado, apelou o INSS pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial, tida por ocorrida (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.

(...)

§4º *É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*" (grifos meus)

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. *O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:*

(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º *Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*

I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II- nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§1º *São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*" (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em URV (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.

Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), **a partir de 1º de maio de 1996, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês.** A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.

O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.

A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram **índices próprios de reajuste**, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."

"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias n.ºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de 1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000, nos percentuais de 4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento) e 5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento), respectivamente, sendo que o Decreto n.º 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória n.º 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).

Observo, ainda, que a MP n.º 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto n.º 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto n.º 4.709/03 fixou **19,71% para 2003**, o Decreto n.º 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004** e o Decreto no 5.443, de 9/5/05, determinou o índice de **6,35% para 2005**.

Dessa forma, não há como se aplicar os índices pleiteados pela parte autora, à míngua de previsão legal para a sua adoção.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I.-Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.-A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. R.E. conhecido e provido."

(STF, Recurso Extraordinário n.º 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

A referida matéria encontra-se pacificada, também, no C. Superior Tribunal de Justiça, conforme jurisprudência *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP n.º 1.572-1/97), 4,61% (MP n.º 1.824/99), 5,81% (MP n.º 2.022/2000) e 7,66% (Decreto n.º 3.826/2001).

2. Recurso improvido."

(STJ, Recurso Especial n.º 505.270-RS, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. em 26/8/03, por unanimidade, D.J. de 2/8/04)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL ADOTADA. DESVIRTUAMENTO DO ESTAMPADO NO ART. 201, § 4º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA PARA ESTABELECECR CRITÉRIOS DE RECOMPOSIÇÃO. IGP-DI. ART. 41, § 9º DA LEI 8.213/91. DESVINCULAÇÃO E APLICAÇÃO DE DIVERSOS ÍNDICES. PERCENTUAIS DIVULGADOS POR MEDIDAS PROVISÓRIAS. APLICABILIDADE DO INPC. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Impõe-se concluir que a legislação infraconstitucional adotado para preservar a "manutenção do valor real dos benefícios" desvirtua o preceito estampado no artigo 201 da Carta Magna, especialmente em seu parágrafo 4º. II - O Supremo Tribunal Federal, ao interpretar a Constituição Federal, já afastou, diversas vezes, a pretendida manutenção do valor real dos benefícios. III - O Pretório Excelso, ao apreciar o RE. 219.880-RN, decidiu que o artigo 201, § 4º da Constituição "deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que o outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso". IV - Quanto ao problema da adoção do IGP-DI, cumpre atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei 8.213/91, alterado pela M.P. 2.022-17, de 23/05/2000. Sua redação prescreve que "Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto

Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." V - Neste quadro, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênere de reconhecida notoriedade". VI - Analisando diversos índices oficiais divulgados por diferentes Medidas Provisórias, verifica-se que não havia qualquer correlação com os índices oficiais, até porque não houve qualquer motivação a respeito, o que deu ensejo a diversas digressões quanto ao desrespeito ao comando lançado no § 9º, do art. 41, da Lei 8.213/91. Todavia, examinando melhor o problema alusivo aos percentuais oficiais definidos, observa-se que os mesmos procuraram levar em conta, sempre que possível, o INPC. VII - Neste contexto, infere-se que os percentuais foram fixados em patamar ligeiríssimamente superior ao INPC. Confira-se: 1- A Medida Provisória 1.572-1, de 28.05.1997 concedeu aos benefícios previdenciários um reajustamento anual de 7,76%, quando a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, naquela competência maio/1997, era de 6,95%, ou seja, o índice concedido no mencionado período foi superior ao aferido pelo INPC; 2 - A Medida Provisória 1.663, de 28.05.1998, concedeu aos benefícios previdenciários um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses era de 4,75%; 3- A Medida Provisória 1.824-1, de 28.05.1999 concedeu aos benefícios previdenciários um reajuste anual de 4,61%, ou seja, superior ao INPC do período de junho/1998 a maio/1999, que atingiu o patamar de 3,14%; 4- A Medida Provisória 2.022-17/2000 autorizou um reajuste dos benefícios em 5,81%, a partir de junho, sendo que naquele ano o índice aferido pelo INPC ficou ligeiramente menor; 5- Em 2001, foi editado o Decreto 3.826, de 31.05.2001, que autorizou o reajuste dos benefícios em 7,66%, ou seja, valor idêntico ao INPC, descontada a diferença de 0,07%. VIII - Nestes termos, levando-se em consideração os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, têm-se que todas as normas autorizativas de reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração o INPC, no período de 1997 a 2001. Desta feita, sendo o INPC índice de indubitável credibilidade, torna-se inviável a opção por outro mais satisfatório às pretensões dos beneficiários, a teor da interpretação dada pelo Pretório Excelso ao analisar o tema (art. 201, § 4º da CF/88). IX - Agravo interno desprovido". (STJ, AgRg no Ag nº 724.885/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 27.03.2006, p. 320)

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da terceira seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1-A, do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.037598-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES

APELANTE : MARIA APARECIDA COSTA

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00031-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença interposta pela autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na petição inicial de fls. 02/06, sob o argumento de que a autora era empregada rural, estando correta a fixação do valor do seu benefício em 01 (um) salário mínimo.

Em suas razões de apelação, a autora pugna pela reforma da sentença, argumentando que sempre contribuiu com valores acima do salário mínimo e que tem direito ao benefício calculado com base nos últimos 36 salários de contribuição.

Houve contra-razões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Preliminarmente, é necessário verificar-se a presença de pressupostos (positivos e negativos) de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo que, lógica e cronologicamente, antecedem ao exame de mérito. Conforme estabelece o artigo 301, § 3º, do Código de Processo Civil: "Há litispendência quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por sentença, que não caiba recurso." Já o inciso V, do artigo 267, do mesmo CPC, dispõe que "extingue-se o processo, sem resolução de mérito, quando o juiz acolher a alegação de preempção, litispendência ou de coisa julgada", sendo que o § 3º desse artigo prevê que, por se tratar de questões de ordem pública, podem e devem ser reconhecidas de ofício pelo juiz, em qualquer grau de jurisdição.

No presente caso, a autora afirma em sua petição inicial que seu benefício de **aposentadoria por invalidez** foi fixado no valor de 01 salário-mínimo, **por força de processo judicial** que tramitou na Justiça Estadual, sob o nº 1.828/92, que reconheceu a sua condição de trabalhadora rural, bem como a incapacidade para o trabalho, concedendo-lhe o respectivo benefício.

A questão relativa ao valor do benefício da autora se subsume àquele processo, que reconheceu tal direito, em sentença transitada em julgado.

Caso houvesse discordância acerca do valor do benefício, caberia ao patrono da autora a interposição dos recursos cabíveis.

Desse modo, as questões relativas ao valor do benefício da autora estão abarcadas pela coisa julgada.

Caracterizada a **coisa julgada**, pressuposto processual negativo de constituição válida e regular do processo, segundo o qual não se pode levar à apreciação do Poder Judiciário questão já decidida definitivamente, não se pode falar na existência de lide, porque o conflito de interesses já foi definitivamente equacionado.

A parte autora, com efeito, já exerceu o direito constitucional de **ação** e a lide **foi** definitivamente **julgada, por meio de sentença que concedeu seu benefício no valor de um salário mínimo.**

Além disso, como bem observado na sentença, afigura-se juridicamente impossível o cômputo de contribuições vertidas após a concessão do benefício por invalidez, motivo pelo qual, sob qualquer ângulo que se analise a questão em tela, não é possível sequer o conhecimento do mérito do pedido formulado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, tendo em vista tratar-se de questão de ordem pública, reconheço de ofício a coisa julgada e extingo o feito sem julgamento do mérito, na forma da fundamentação acima. Prejudicada a apelação da autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.062774-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : SHIZUKO AZUMA

ADVOGADO : DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.00.40622-5 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação ordinária proposta em 30.06.1995, que tem por objetivo a revisão da renda mensal inicial do benefício da segurada, isto é, aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 26.02.1993. Entende que seu benefício sofreu três modalidades de prejuízo. De início, no cálculo da renda mensal inicial não foram utilizados os 36 últimos salários de contribuição. Por outro lado, o primeiro reajuste foi proporcional e por fim não foi aplicado o índice integral do IRSM para os meses de janeiro e fevereiro de 1994.

A sentença, fls. 78/85, julgou improcedente a Ação. Foi anulado por esse E. Tribunal e outra sentença, fls. 121/133, foi prolatada no mesmo sentido.

O Autor recorre novamente.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

Não merece prosperar o recurso da parte Autora.

De início, não há que se falar em aplicação da súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos para os benefícios concedidos após abril de 1989. A súmula nasceu da falta de reajuste dos últimos 12 salários de contribuição, na

legislação pretérita. Atualmente, todos os salários de contribuição são atualizados, razão pela qual não há prejuízo para o segurado na aplicação da proporcionalidade, no primeiro reajuste.

Em relação à aplicação do índice integral do IRSM para os benefícios em manutenção nessa data a jurisprudência há muito resta pacificada quanto ao tema.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RECURSO ESPECIAL 1999/0069459-7 - Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - SEXTA TURMA - DJe 23/03/2009 (...) Cuidando-se de benefício em manutenção, não cabe a incorporação do resíduo de 10% dos IRSMs de janeiro e fevereiro de 1994, antes da conversão do valor em URV.

Por derradeiro, a Constituição Federal e a legislação previdenciária, na redação vigente na data da concessão do benefício, efetivamente determinava que o salário de benefício corresponderia a média aritmética atualizada dos trinta e seis últimos salários de contribuição. Todavia, evidentemente, exigia implicitamente que as contribuições tivessem se efetivada nos termos da lei.

A Autora era empregadora, ou seja, atualmente enquadrada como segurada individual. Como se filiou ao sistema antes da Lei nº 9.876/99 deveria respeitar os interstícios para poder chegar a contribuir pela classe 10. Não demonstrou que os respeitou. Cabe à Autora o ônus de provar o alegado em sua exordial. Nada fez, isto é, aplica-se ao caso o previsto no artigo 333-I do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do segurado e à remessa oficial, na forma da fundamentação.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.081271-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : LUIZ GONZAGA PEREIRA

ADVOGADO : JANETE PIRES e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 93.06.03163-7 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença em que se julgou parcialmente procedente a demanda para condenar o INSS a aplicar o disposto no artigo 58 da ADCT na renda mensal do benefício do Autor, aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 01.04.1987.

Existente remessa oficial.

Em sua apelação o INSS se insurge contra a sentença, postulando pela total improcedência do pedido constante da inicial. Já o Autor entende que possui direito adquirido a aplicação do disposto no artigo 58 da ADCT, ou seja, equivalência de seu benefício aos índices de correção do salário mínimo mesmo após a entrada em vigor da Lei de benefícios da Previdência Social.

Após contra-razões, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

De início, com razão o INSS. A revisão do benefício, nos termos do artigo 58 do ADCT, já foi efetuada administrativamente pelo INSS, sendo despicienda a determinação de sua realização na sentença. Portanto, tendo em vista que sequer o Autor questionou na exordial esse ponto, deve ser a sentença reformada.

No que se refere à manutenção da equivalência em salários mínimos após a entrada em vigor da Lei nº 8213/91, cuida-se de absolutamente pacífica nos Tribunais, como se pode observar:

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO - AR 97030373798 - AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 491 JUIZA MARIANINA GALANTE - TERCEIRA SEÇÃO - j. em 02.02.2009 (...) O artigo 58 do ADCT, estabeleceu a forma de reajuste de benefícios, a ser implantada, sete meses após sua vigência, restabelecendo o seu valor real. A partir daí, deveriam voltar a expressar em salários mínimos, o valor que possuíam à época de sua concessão, até a eficácia da Lei nº 8.213/91. Com a implementação do plano de benefício e custeio, passaram a vigorar as regras nele

estabelecidas, em matéria de reajustes, sem que tenham autorizado a manutenção da equivalência salarial (art. 41 da Lei nº 8.213/91). (...)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e, com fundamento no *caput* do mesmo artigo, nego provimento ao recurso do Autor, na forma da fundamentação.

São Paulo, 01 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.095234-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MINERVINA MARIA DE CAMARGO

ADVOGADO : SERGIO GARCIA MARQUESINI

No. ORIG. : 93.00.00116-5 8 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença prolatada às fls. 104/107, que julgou procedente a demanda.

A ação foi ajuizada em 08/09/93 e objetiva a revisão do auxílio-doença concedido à parte autora entre 15.09.81 e 11.07.88 no qual não teria sido aplicado o índice integral no primeiro reajuste, a teor do previsto na súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Requer, outrossim, a revisão da renda mensal inicial e reajustes de sua aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 30.11.88. Entende que teve prejuízo pois o benefício não calculado com base nos trinta e seis últimos salários de contribuição; não foi aplicado o disposto no artigo 58 da ADCT; os valores pagos a título de abono anual para os anos de 1989 e 1990 foram pagos sobre a média dos doze últimos valores recibos e não sobre o valor de dezembro; não foi aplicada a URP de fevereiro de 1989 e o salário mínimo de junho de 1989 não foi de 120,00.

Existente remessa oficial.

Em sua apelação (fls. 44/46) o INSS se insurge contra a sentença, postulando pela reforma total desta.

Os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

Passo a apreciar o recurso do INSS e o reexame necessário.

De início, não há que se falar em revisão do auxílio-doença, pois mesmo que houvesse alguma irregularidade, eventuais parcelas estariam prescritas pois o benefício encerrou-se em julho de 1988 e a ação foi ajuizada em setembro de 1993.

Passo a apreciar as teses aplicáveis à aposentadoria por tempo de serviço.

Pleiteia a parte autora a revisão do seu benefício com a aplicação do artigo 58 do ADCT. É beneficiário de aposentadoria com data de início em 30.11.88. Desta forma, o pedido de revisão não procede, uma vez concedido após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Neste sentido foi editada a Súmula 687 do Colendo Supremo Tribunal Federal: "*A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988*".

Com relação ao pedido de revisão apurando-se a média dos 36 últimos salários-de-contribuição, o pedido também não procede. De acordo com o artigo 144, da Lei nº 8.213/91, "*todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei*", até 1º de junho de 1992. Portanto, houve a revisão administrativa do benefício da autora com a correção dos trinta e seis últimos salários de contribuição. Por esse motivo que não se aplica a súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos para o caso em tela. Referida súmula tinha por finalidade afastar uma injustiça da legislação anterior a Lei nº 8213/91 que era a ausência de correção dos doze últimos salários de contribuição. Com a aplicação do artigo 144 da Lei nº 8213/91, os trinta e seis últimos salários de contribuição foram corrigidos, razão pela qual não tem sentido aplicar a integralidade no primeiro reajuste.

Quanto ao reajuste pela URP melhor sorte não merece a parte autora. Conforme jurisprudência absolutamente pacífica de todos os Tribunais, inexistente direito adquirido ao reajuste de 26,05% - URP de fevereiro de 1989 - em face da revogação do Decreto-Lei 2.335/87, que o previa, pela Lei 7.730/89. O Supremo Tribunal Federal ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 694-DF espancou qualquer dúvida a respeito da matéria.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO 210085 - Vencimentos. Reajuste. Suspensão. Lei nº 7.730, de 31.01.89. - É indevido o reajuste correspondente à aplicação da URP no mês de fevereiro de 1989, por ter

vido ele revogado, sem afronta ao princípio do direito adquirido, pela Lei nº 7.730, de 31.01.89. Recurso Extraordinário conhecido e provido.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RESP 199900943856 RECURSO ESPECIAL - 234999 JORGE SCARTEZZINI QUINTA TURMA DJ DATA:28/08/2000 PG:00107 (...) PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - SALÁRIO MÍNIMO - JUNHO/89 - LEI 7.789/89 - 26,05% - URP DE FEVEREIRO/89 - DECRETO-LEI 2.335/87 - LEI 7.730/89 - CORREÇÃO MONETÁRIA - SÚMULA 71/TFR - LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43/STJ. - Os benefícios previdenciários relativos ao mês de junho/89 devem ser calculados com base no salário mínimo vigente, no valor de NCz\$120,00 (cento e vinte cruzados novos) a teor da Lei 7.789/89, artigos 1º e 6º. - Inexiste direito adquirido ao reajuste de 26,05% - URP de fevereiro de 1989 - em face da revogação do Decreto-Lei 2.335/87, que o previa, pela Lei 7.730/89. - Deve-se aplicar os critérios de correção monetária, previstos na Lei 6.899/81, às prestações devidas e cobradas na sua vigência, ainda que ocorridas antes do ajuizamento da ação, consoante aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, desta Corte Superior. - Recurso conhecido e parcialmente provido.

A questão referente à gratificação natalina restou, há muito, pacificada nesta Corte, sob o entendimento de que devem ser observadas as regras do comando constitucional insculpido no art. 201, § 6º, da CR/88 (na redação anterior à EC nº 20/98), segundo o qual "a gratificação natalina dos aposentados e pensionistas terá por base o valor dos proventos do mês de dezembro de cada ano", considerando a sua auto-aplicabilidade, não necessitando, assim, de norma regulamentadora para sua plena eficácia, conforme, reiteradamente, decidido pelo E. STF, *in verbis*: CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - VALOR MINIMO DO BENEFICIO - FONTE DE CUSTEIO - CF, ART. 195, PAR. 5. - APLICABILIDADE IMEDIATA DA NORMA INSCRITA NO ART. 201, PARAGRAFOS 5. E 6., DA CARTA POLITICA - PRECEDENTES (PLENÁRIO E TURMAS DO STF) - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se, de modo unânime e uniforme, no sentido da auto-aplicabilidade das normas inscritas no art. 201, pars. 5. e 6., da Constituição da Republica. - A garantia jurídico-previdenciária outorgada pelo art. 201, paragrafos 5. e 6., da Carta Federal deriva de norma provida de eficacia plena e revestida de aplicabilidade direta, imediata e integral. Esse preceito da Lei Fundamental qualifica-se como estrutura jurídica dotada de suficiente densidade normativa, a tornar prescindível qualquer mediação legislativa concretizadora do comando nele positivado. Essa norma constitucional - por não reclamar a interpositio legislatoris - opera, em plenitude, no plano jurídico, todas as suas virtualidades eficaciais, revelando-se aplicavel, em consequencia, desde a data da promulgação da Constituição Federal de 1988. - A exigência inscrita no art. 195, par. 5., da Carta Política traduz comando que tem, por destinatario exclusivo, o próprio legislador ordinário, no que se refere a criação, majoração ou extensão de outros benefícios ou serviços da seguridade social." - (RE-AgR nº 151106/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 28/9/93, DJ 26/11/93, pág. 25516)

Ainda:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. - PREVIDENCIA SOCIAL. - BENEFICIO MINIMO. - GRATIFICAÇÃO NATALINA. E PACIFICA A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, NAS TURMAS E NO PLENÁRIO, SEGUNDO A QUAL SÃO APLICAVEIS, A PARTIR DE 05 DE OUTUBRO DE 1988, DATA DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, AS NORMAS DOS PARAGRAFOS 5. E 6. DE SEU ART. 201, "IN VERBIS": "NENHUM BENEFICIO QUE SUBSTITUA O SALARIO DE CONTRIBUIÇÃO OU O RENDIMENTO DO TRABALHO DO SEGURADO TERA VALOR MENSAL INFERIOR AO SALARIO-MINIMO", (PARAGRAFO 5.); "A GRATIFICAÇÃO NATALINA DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS TERA POR BASE O VALOR DOS PROVENTOS DO MES DE DEZEMBRO DE CADA ANO" (PARAGRAFO 6.). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO." (RE-AgR nº 157035/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 09/11/93, DJ 15/4/94, pág. 8067).

A partir de dezembro de 1990, em face da edição da Lei nº 8.114/90, o INSS passou a depositar o abono natalino com base no valor do benefício naquele mês, e não pela média do total percebido durante o ano, nada sendo devido ao pólo ativo, portanto, além das diferenças referentes às gratificações referentes a 1989.

Passo a apreciar o reajuste em face do salário mínimo de 1989. Quando da aplicação da equivalência salarial do artigo 58 do ADCT, da CF/88, em 1989, a autarquia previdenciária utilizou o salário-mínimo no valor de NCz\$ 81,40, em cumprimento ao disposto na Portaria 4490/89.

Contudo, a jurisprudência já sedimentou o entendimento no sentido de ser devida a aplicação do salário mínimo de NCz\$. 120,00, segundo alteração perpetrada pela Lei nº 7789/89. Todavia, o benefício da autora, na época, não estava vinculado a salários mínimos, pois seu benefício é posterior a 5 de outubro de 1988, razão pela qual não há vantagens para a parte autora.

Acolho parcialmente o reexame necessário para adequar os consectários aplicáveis às parcelas em atraso ao entendimento desse E. Tribunal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela

Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os demais períodos devem respeitar os índices estipulados na Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal. Deixo de condenar as partes em verba honorária em face da sucumbência recíproca, forte no disposto no artigo 21 do Código de Processo Civil.

Tendo em vista que há notícias de que o INSS, administrativamente, pagou as diferenças relacionadas ao abono de 1989 e 1990 resta autorizada a compensação com eventuais pagamentos efetivados na via administrativa.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário para julgar parcialmente procedente a ação, na forma da fundamentação.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.02.002482-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : JOSE ARMANDO PETELI

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI e outro

CODINOME : JOSE ARMANDO PETELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença, fls. 113/115, que julgou improcedente o pedido de majoração de coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço, por não reconhecer períodos exercidos em condições especiais. Existente remessa oficial.

Em sua apelação o segurado se insurge contra a sentença, postulando pela reforma integral desta.

Com as contra-razões, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

No que pertine ao tempo exercido em condições especiais, a legislação aplicável é aquela vigente no período em que exercida a atividade prejudicial à saúde ou integridade física do trabalhador, sendo o período laborado passível de conversão em tempo de serviço comum. Nesse sentido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI Nº 6.887/80.

INAPLICAÇÃO DE LEI NOVA ÀS SITUAÇÕES PRETÉRITAS. Conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Impossibilidade, por afrontar a garantia constitucional do ato jurídico perfeito. Precedentes". (RE 135.692, 2ª T, Maurício Corrêa, DJ 22.9.1995)

Consoante disposto no artigo 58 da Lei nº 8213/91, "a relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior, será definida pelo Poder Executivo.". De maneira transitória, por força do artigo 152 da Lei nº 8213/91, até a edição da Lei nº 9.528/97 o rol de atividades e agentes insalubres encontravam-se listadas simultaneamente nos anexos dos Decretos nº 53831, de 25 de março de 1964, e nº 83080, de 24 de janeiro de 1979.

Com a edição da Lei nº 9032, de 28 de abril de 1995, passou a ser vedada a conversão do tempo de serviço comum em especial (§ 5º. do art. 57 da Lei nº 8213/91). Da mesma forma, acabou a presunção de insalubridade ou periculosidade em face somente do exercício de determinada atividade.

Passo a analisar o meio de prova da insalubridade ou da periculosidade.

Ressalvado o posicionamento desse relator, o período de trabalho exercido até a edição da Lei nº 9528/97, isto é, 10.12.97 será comprovado por meio de formulário próprio (SB-40 ou DSS8030), elaborado pela empresa, que atestará o período e local de trabalho e o agente insalubre ou atividade perigosa. A exceção é concernente ao agente ruído que sempre exigiu laudo pericial como prova da insalubridade. Por outro lado, após 10.12.97 será necessária a apresentação de laudo técnico para todos os agentes. Atualmente, esse laudo é o perfil profissiográfico previdenciário. Trata-se de laudo individual elaborado por médico ou engenheiro do trabalho.

Ainda no que diz respeito ao laudo técnico vale frisar que sua extemporaneidade não afasta seu reconhecimento como meio hábil de prova. Presume-se que nos tempos pretéritos a insalubridade era maior que nos tempos atuais, em face do desenvolvimento tecnológico e maior fiscalização.

Cabe, outrossim, verificar desde que data e até quando é possível a conversão de tempo especial em comum.

O INSS defende a tese segundo a qual apenas é possível a conversão de tempo especial em comum a partir de 1980. Com efeito, importante observar que a Lei nº 6.887/80, a qual acrescentou o § 4º ao art. 9º da Lei nº 5.890/73 previu a possibilidade de conversão de tempo especial em comum. Todavia, nada impede que haja conversão de tempo especial anterior a lei em comum. O que significaria retroatividade da lei seria a revisão de aposentadorias concedidas antes de 1980, posto que tal diploma não disciplinou situações pretéritas, nesse sentido a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

Inaplicável é a lei nova à aposentadoria concedida sob a égide de Lei anterior, se os seus benefícios não foram expressamente estendidos às situações pretéritas, sob a garantia constitucional do ato jurídico perfeito. (RE 110.075, 1ª T, Rafael Mayer, DJ 7.11.1986).

Assim, para os benefícios implantados antes da publicação da Lei nº 6.887/80, não é possível a conversão do tempo especial em comum, sob risco de afronta ao ato jurídico perfeito.

Contudo, esse não é o caso dos autos, uma vez que o segurado, caso tenha efetivamente implementado os requisitos para concessão da aposentadoria por tempo de serviço, o fez sob a égide de legislação que permite a conversão de tempo especial em comum, não importando o tempo em que foi desenvolvida a atividade, pois os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que segurado reuniu os requisitos necessários (Súmula nº 359 - STF).

O artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, em sua redação atual, pacificou a questão ao estabelecer a possibilidade de conversão, em qualquer período, de tempo especial em comum.

Passo a apreciar a tese segundo a qual não é mais possível, desde a edição da Lei nº 9711/98, a conversão de tempo especial em comum.

Inicialmente controversa, com a edição do Decreto nº 4827 de 03/09/2003 a matéria restou pacificada no âmbito da autarquia previdenciária, pois foi alterada a redação do art. 70 do Decreto nº 3048/99, estabelecendo-se que a "caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" e que "as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". Importa ressaltar que nem mesmo o artigo 28 da Lei nº 9711/98 proíbe a conversão de tempo especial em comum após a edição da citada lei. Portanto, o entendimento segundo o qual referida conversão já não é mais possível, não possui amparo legal e, sequer, é exigido administrativamente pela autarquia.

No concernente à referência aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, firmou-se entendimento de que o uso ou a existência do EPI não elide o direito à aposentadoria especial. Nesse sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento de que o seu uso não elide o reconhecimento do tempo especial, editando, inclusive, a súmula nº 9, *in verbis*: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por derradeiro, cabe analisar se permanece a possibilidade de conversão de tempo especial, em face da periculosidade, para tempo comum, após a edição da Lei nº 9032/95.

A Constituição Federal autoriza a instituição de aposentadoria especial, nos seguintes termos:

Artigo 201 (...) § 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)

Portanto, a princípio, a Constituição Federal não veda o reconhecimento de atividades perigosas como fato gerador de tempo especial, tendo em vista que o termo "integridade física" parece se referir a periculosidade e "saúde" a insalubridade. De alguma forma, a recente introdução dos portadores de necessidades especiais, nesse rol, demonstra a intenção do legislador em trazer de volta a idéia de penosidade que fazia parte dos primeiros textos legislativos que trataram da aposentadoria especial.

Os artigos 57 e 58 da Lei nº 8213/91 também não vedam que a atividade perigosa possa, devidamente comprovada por meio de laudo técnico, ser considerada especial, mormente se considerarmos que o rol do anexo IV do Decreto nº 3.048/99 e também os que o precederam, sempre foram considerados pela jurisprudência e doutrina como exemplificativos.

A jurisprudência não parece afastar-se desse entendimento:

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 842325 - Processo: 200600869519 UF: RJ - SEXTA TURMA - Data da decisão: 21/09/2006 HAMILTON CARVALHIDO (...) É que o fato das atividades enquadradas serem consideradas especiais por presunção legal, não impede, por óbvio, que outras atividades, não enquadradas, sejam reconhecidas como insalubres, perigosas ou penosas por meio de comprovação pericial. 4. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado nº 198).

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 200172010028625 - 5ª Turma - Juiz Rômulo PIZZOLATTI (...) Demonstrado o exercício de atividade perigosa (agente de segurança ferroviária), em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física - risco de morte -, é possível o reconhecimento da especialidade após 28-04-1995.

Com relação ao período exercido em atividades rurais, há que se tecer algumas considerações. O artigo 55 da Lei nº 8213/91 disciplina a contagem de tempo de contribuição. Em seu parágrafo segundo reza que o tempo laborado em atividades do setor rural, antes do início da vigência da Lei nº 8213/91, será computado como tempo de contribuição, salvo no que se refere à carência. Após, o parágrafo terceiro do mesmo artigo exige, para que se comprove o tempo de serviço, início de prova material.

A primeira conclusão a que chegamos diz respeito ao fato de que é desnecessária a indenização para a utilização do tempo de serviço rural para aposentação no Regime Geral de Previdência Social. Vale frisar, igualmente, que, para se provar o tempo de serviço, é necessário prova documental contemporânea que, corroborada com prova testemunhal idônea, possibilita o reconhecimento judicial do tempo de serviço rural. Neste sentido:

*SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 524307
Processo: 200300404984 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 04/08/2005 Documento:
STJ000633928 Fonte DJ DATA:29/08/2005 PÁGINA:396 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA*

1. A declaração do empregador é extemporânea aos fatos que se pretende provar.

2. Não havendo início de prova material idônea, na forma do art. 106 da Lei 8.213/91, a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de serviço urbano, incidindo, à espécie, o óbice do verbete sumular nº 149/STJ.

3. Agravo regimental conhecido, porém improvido.

Importa salientar, ainda, que foi editada a Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça que dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Passo a analisar o caso presente.

Pleiteia o segurado o reconhecimento dos períodos de 1.2.67 a 14.1.74 e de 5.2.74 a 24.5.95 como exercidos em condições especiais na empresa Refrescos Ipiranga. Apresentou formulário (fls. 13/14), em que se observa que esteve exposto a ruídos de 92,4 dB, bem como ao trabalho com solda e respectivos fumos, gás amônia e lubrificantes, tais como óleos e graxas. Apresentou, ainda, laudo técnico pericial (fls. 18/20). Ademais, foi realizada perícia judicial, cujo laudo se encontra juntado às fls. 81/96.

Com efeito, pelo laudo realizado pelo perito do juízo, apenas o agente nocivo ruído de 92 dB era habitual e permanente. Para os demais agentes agressivos, a exposição do autor era eventual. Desta forma, entendo que restou comprovada a exposição a agentes nocivos à saúde, de modo que os períodos requeridos na inicial devem ser reconhecidos como exercidos em condições especiais.

Por seu turno, analisando o processo administrativo juntado aos autos (fls. 31/50), verifico que o segurado não apresentou os documentos comprobatórios da atividade realizada em condições especiais, tendo em vista que apenas apresentou formulários (fls. 38/40), e conforme acima explicitado, a exposição contínua a agentes nocivos se deu em face do ruído, motivo pelo qual seria necessária a juntada de laudo técnico pericial, o que ocorreu apenas no ajuizamento da ação, razão pela qual os atrasados somente devem ser pagos a partir de tal data (16.3.1999).

Portanto, a sentença deve ser integralmente reformada para que o período de 1.2.67 a 14.1.74 e de 5.2.74 a 24.5.95 sejam reconhecidos como exercidos em condições especiais pelo INSS para os devidos fins.

Todavia, dou parcial provimento ao reexame necessário para que a verba honorária e os consectários legais que incidirão sobre os atrasados esteja de acordo com a jurisprudência pacífica desse E. Tribunal, registrando que os atrasados devem ser computados apenas a partir do ajuizamento da ação, em 16.3.1999.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os demais períodos devem respeitar os índices estipulados na Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal.

Condeno o INSS a pagar, a título de verba honorária, 10% do valor da condenação, de acordo com a súmula 111 do E. STJ.

Goza a Autarquia de isenção de custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, artigo 24-A da Lei 9.028/95 e por fim artigo 8º, § 1º da lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento parcial à apelação do autor e à remessa oficial, na forma da fundamentação.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1999.61.04.009018-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

PARTE AUTORA : ANTONIO ANDRADE SILVA

ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 18.11.1999, que objetiva a concessão de pecúlio. Aduz o autor que trabalhou, de 01.09.1990 a 12.12.1996, na empresa Refrigerantes Santos S/A. Requereu e passou a gozar, desde 20.10.1992, de aposentadoria por tempo de serviço. Ao se afastar da empresa, em dezembro de 1996, requereu o pecúlio que lhe foi negado pelo INSS.

Justiça gratuita concedida a parte autora (fl. 16).

A sentença prolatada, fls. 36/41, julgou parcialmente procedente o pedido condenando o INSS a pagar ao autor o pecúlio formado pelas contribuições recolhidas no período de 21.10.1992 a 16.04.1994. Deixou de condenar as partes em custas e honorários em face da sucumbência recíproca.

Não houve interposição de recurso voluntário pelas partes.

Os autos subiram a esse E. Tribunal em respeito ao reexame necessário.

Cumpra decidir.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

O pecúlio efetivamente deixou de existir em face do advento da Lei nº 8870/94. Porém, a mesma legislação, conforme bem demonstrado pelo Juízo monocrático, resguardou o direito adquirido daqueles que se aposentaram e voltaram a trabalhar antes da extinção do benefício.

A norma é de clareza cristalina:

Art. 24. O aposentado por idade ou por tempo de serviço pelo Regime Geral da Previdência Social que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida pelo mesmo, fica isento da contribuição a que se refere o art 20 da lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. O segurado de que trata o "caput" deste artigo que vinha contribuindo até a data da vigência desta Lei receberá em pagamento único, o valor correspondente à soma das importâncias relativas às suas contribuições, remuneradas de acordo com o índice de Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário do primeiro dia, quando do afastamento da atividade que atualmente exerce.

A jurisprudência não se afasta desse entendimento:

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO-AC 95030666163 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 269843 - JUÍZA LOUISE FILGUEIRAS - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO - DJF3 DATA:22/10/2008 (...) PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. 1. O pecúlio pagos aos segurados aposentados por idade ou tempo de serviço, decorrente do retorno à atividade, foi extinto pelo art. 29 da lei nº 8.870/94. As contribuições vertidas até a vigência dessa lei, que entrou em vigor em 16.04.94, são remuneradas pelo índice da poupança, com data de aniversário no primeiro dia, quando do afastamento da atividade, nos termos do parágrafo único do art. 24 da lei 8.870/94 e parágrafo único do art. 8º do Decreto nº 1.197/94.

Dou parcial provimento ao reexame necessário apenas para que os consectários legais que incidirão sobre os atrasados estejam de acordo com a jurisprudência pacífica desse E. Tribunal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os demais períodos devem respeitar os índices estipulados na Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, na forma da fundamentação.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.
OMAR CHAMON
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.16.000870-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : LUIZ TEIXEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Em consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, vem a notícia de que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição (nº 1312473700), concedida pelo ente previdenciário, desde 08.12.2003.

Diante das informações apontadas, intimem-se as partes, a fim de que o requerente se manifeste expressamente sobre seu interesse na demanda e o ente previdenciário apresente a planilha de cálculo do tempo de serviço computado para deferimento da aposentadoria (resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição).

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2009.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.035302-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ROBERTO DE SOUZA
ADVOGADO : GIAN CARLO VILAS BOAS DA SILVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00042-4 2 Vt PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 236 e 255), julgou extinto o processo com fundamento no artigo 794, I, do CPC.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, a ocorrência de erro material no *decisum*, posto que o débito não foi integralmente quitado. Dessa forma, diante do erro no pagamento, pretende a anulação da sentença para que lhe seja dada oportunidade para apontar o valor do débito remanescente, decorrente da incorreta aplicação da correção monetária e da não incidência dos juros de mora entre a data da conta e a data do pagamento do valor deprecado. Estimou seu crédito em R\$ 7.383,93, em janeiro de 2008.

Devidamente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Primeiramente cumpre observar que resta desnecessária a anulação da sentença, eis que o requerente trouxe, em sede de apelo, o valor do crédito que entende remanescente.

Para verificar a existência de erro no pagamento, faz-se necessário averiguar se há diferença a título de juros de mora e correção monetária do valor depositado em sede de precatório.

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre

o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data de entrada do precatório ou RPV no setor competente do E. Tribunal, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores: ***Ementa.*** *Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.* (Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Ou seja, de acordo com a interpretação recente dada à matéria pelos Tribunais Superiores, não são devidos os juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e o pagamento do precatório, desde que efetuado no prazo legal.

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, o Precatário nº 20070047359, foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 08/05/2007, às 15:01:38 horas, e pago (R\$ 44.103,60) em 16/01/2008 (fls. 233), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.
2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - *negritei*)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que os valores depositados a fls. 233, foram devidamente atualizados nos moldes da legislação pertinente.

Dessa forma, não houve erro no pagamento do *quantum* deprecado, razão pela qual a sentença de extinção deverá ser mantida.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.043545-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : HELENO ENGRACIO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CASTRO EUGENIO LIPORONI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELZA APARECIDA MAHALEM e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.14.03824-5 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação ordinária proposta em 13.08.1998, que tem por objetivo a revisão da renda mensal inicial do benefício do segurado, isto é, aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 07.01.1991. Entende que sofreu prejuízo no cálculo da renda mensal inicial de seu benefício, uma vez que não foram utilizados os 36 últimos salários de contribuição, conforme exigência da redação original do artigo 202 da Constituição da República de 1988.

A sentença, fls. 64/67, extinguiu o processo sem julgamento do mérito por inépcia da exordial.

Justiça gratuita deferida.

O autor apresentou apelação.

Após contrarrazões, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

De início, entendo que a exordial, embora elaborada de forma simplificada, não é inepta. É possível observar que o autor defende que houve erro no cálculo da renda mensal inicial, pois não houve a correção dos últimos 36 salários de contribuição, conforme determinava a legislação da época.

A Constituição Federal e a legislação previdenciária, na redação vigente na data da concessão do benefício, efetivamente determinava que o salário de benefício corresponderia a média aritmética atualizada dos trinta e seis últimos salários de contribuição.

Todavia, evidentemente, exigia implicitamente que as contribuições tivessem se efetivada nos termos da lei.

O Autor era trabalhador autônomo, ou seja, atualmente enquadrado como segurado individual. Como se filiou ao sistema antes da Lei nº 9.876/99 deveria respeitar os interstícios para poder chegar a contribuir por classe superior. Não demonstrou que os respeitou. Cabe ao Autor o ônus de provar o alegado em sua exordial. Nada fez, isto é, aplica-se ao caso o previsto no artigo 333-I do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor para afastar a inépcia e, com fundamento no artigo 515, parágrafo terceiro, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.057595-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ERCIO DALASTA

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BROTAS SP
No. ORIG. : 98.00.00082-4 1 Vr BROTAS/SP

DECISÃO

I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.

II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.

III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.

IV - Embargos de divergência rejeitados.

(REsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.

- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.

- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.

- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, os filhos do falecido autor contavam, à época do óbito, com 46 e 37 anos (fls. 194), não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, defiro a habilitação da viúva **Benedicta de Paula Sousa Dalasta** (fls. 189/199).

II- Defiro os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei n.º 1.060/50.

III- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar a habilitada como apelante, certificando-se. Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.09.000807-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JULIA FERREIRA DE SOUZA ZANATA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 25.01.00, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 34).

Citação, em 26.06.00 (fls. 35v).

Nomeação de médico perito e arbitramento dos seus honorários em R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) (fls. 53).

Laudo médico judicial (fls. 65-66).

A sentença, prolatada em 12.05.06, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data de elaboração do laudo médico (28.08.03 - fls. 65-66), bem como a pagar as parcelas em atraso, com correção monetária, desde o seu vencimento, nos termos do Provimento 64/05 da CGJF da 3ª Região e Súmula 8 do TRF da 3ª Região, e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, decrescentemente, além de despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da implantação do benefício ou até a prolação do *decisum*, observando-se a Súmula 111 do STJ. Sentença não submetida ao reexame obrigatório (fls. 80-83).

Apelação da parte autora. Requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da demanda, elevação da verba honorária e modificação dos critérios de aplicação dos juros de mora (fls. 87-93).

Apelação autárquica. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, pleiteou a redução da verba honorária (fls. 96-102).

Contrarrazões da parte autora (fls. 108-111).

Contrarrazões do INSS (fls. 113-118).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à qualidade de segurada e ao cumprimento do período de carência, comprovou-se, através de cópia de CTPS (fls. 09-20), guias de recolhimento (fls. 21-27) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 29.09.09, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, em atividades de natureza urbana, nos períodos de 01.02.78 a 11.05.78, 01.11.78 a 15.06.82, 07.06.83 a 30.09.83, 02.12.91 a 08.05.92 e 01.07.95 a 08.03.96. Além disso, efetuou recolhimentos à Previdência Social, como facultativa, da competência de julho/95 a fevereiro/96, março/97 a setembro/97 e dezembro/97 a janeiro/99.

Ademais, recebeu auxílio-doença administrativamente, nos interregnos de 10.10.97 a 15.12.97 e 03.02.98 a 09.03.98.

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença,

No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que ela é portadora de hipertensão arterial e lombalgia, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 65-66).

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a proibição ao trabalho se restringe apenas a atividades que exijam esforço físico, o que não é o caso, tendo em vista tratar-se de segurada facultativa.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexa entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.

2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.

3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

Laudo medido afirma que a incapacidade é parcial.

A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença mantida.

Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.09.000907-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEONILDE SCAREL CAPELLINI
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: CASSIA MARTUCCI MELILLO

DECISÃO

I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.

II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.

III - A principioologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.

IV - Embargos de divergência rejeitados.

(REsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.

- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.

- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.

- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, o filho da falecida autora contava, à época do óbito, com 50 anos (fls. 217 e 225), não mais ostentando a condição de dependente, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, defiro a habilitação do viúvo **Antonio João Capellini** (fls. 214/224).

II- Defiro os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei nº. 1.060/50.

III- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar o habilitado como apelado, certificando-se. Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.007401-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAERCIO LISBOA

ADVOGADO : VIVIANE BARUSSI CANTERO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGARAPAVA SP

No. ORIG. : 99.00.00117-8 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial (de 01/01/1953 a 31/03/1971), para que somado aos vínculos empregatícios já reconhecidos pelo INSS, propiciar a aposentação, desde a data do pedido administrativo (25/06/1999).

A sentença de fls. 52/55, proferida em 31/05/2000, julgou procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, para condenar a Autarquia ao pagamento do benefício, cujo valor será apurado em fundamento no art. 53, II e 29 e seguintes da Lei 8.213/91, inclusive com o abono anual. O benefício será devido desde a citação. Os atrasados deverão ser atualizados pela correção monetária a partir da data em que se tornaram devidos, aplicando-se o índice previsto no art. 10, da Lei 9.711, de 20.11.1998, a qual modificou o parágrafo 6º, art. 20, da Lei 8.880, de 27.05.1994. Sobre os atrasados incidirão juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação, calculados de forma decrescente, nos termos da Súmula 204, do STJ. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor do débito existente até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a carência de ação, por falta de interesse de agir, em face da ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta, em síntese, que os documentos trazidos não comprovam o exercício de atividade vinculada ao RGPS pelo tempo legalmente necessário à concessão do benefício, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, a necessidade de recolhimentos para cômputo do trabalho rural. Pede que a renda mensal inicial seja calculada em sede administrativa, não havendo que se fixar a renda em seu percentual máximo. Requer alteração nos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a isenção das custas e despesas processuais. Pleiteia, por fim, a redução da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O autor manifestou-se requerendo a antecipação da tutela (fls. 69/72).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Rejeito a preliminar arguida. Não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte. Além do que, consta dos autos pedido administrativo formulado em 25/06/1999 (fls. 08).

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado ao tempo reconhecido pelo INSS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 10/13:

- certidão de casamento, realizado em 18/09/1965, atestando sua profissão de lavrador (fls. 10).

- título de eleitor de 26/05/1958, informando sua profissão de lavrador (fls. 11).

- certificado de dispensa de incorporação, de 30/05/1971, informando que, em 31/12/1968, foi dispensado do serviço militar e sua profissão de lavrador (fls. 12).

- declaração do proprietário da Fazenda Boa Sorte, Sr. Marcos Cristóvão Mergulhão, de 10/06/1999, informando que o autor esteve a serviço na referida propriedade, de 01/01/1953 a 31/03/1971, exercendo a função de lavrador.

Foram ouvidas três testemunhas a fls. 48/50. O primeiro depoente, Sr. Marcos C. Mergulhão, declara que o autor trabalhou para seu falecido pai, de 1950 a 1961, sendo que, sabe informar este período porque estudava fora e quando estava de férias encontrava o requerente em atividade no campo. Acrescenta o depoente que após o período de estudo, retornou para a fazenda, assumindo-a por 9 (nove) anos, época em que manteve o requerente na mesma atividade de serviços gerais. Assevera que no período em que o autor laborou para seu genitor, sempre morou na fazenda. O segundo depoente, Sr. Renato Firmino de Oliveira, aduz que trabalhou na fazenda Boa Sorte, de propriedade do Sr. Marcos Cristóvão Mergulhão, por longo período, até 1988, sendo que, o autor 10 (dez) anos antes, já havia deixado a propriedade. O último depoente, Sr. Libertino Jesuíno Cardoso, relata que foi funcionário da fazenda Boa Sorte, de 1950 a 1976 e que, durante este período, teve oportunidade de trabalhar com o requerente, que deixou a fazenda 5 (cinco) anos antes do depoente.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas e ex-empregador, equivale à prova testemunhal, não podendo ser considerada como prova material.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1958 a 31/12/1958 e de 01/01/1965 a 31/03/1971, conforme requerido, esclarecendo que a descontinuidade se deu, tendo em vista que os documentos são esparsos, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

Os marcos iniciais foram delimitados, considerando-se os únicos documentos comprovando o seu labor campesino, quais sejam, o título de eleitor, de 26/05/1958 (fls. 11), a certidão de casamento, de 18/09/1965 (fls. 10) e o certificado de dispensa de incorporação, de 30/05/1971 (fls. 12), informando que, em 1968, foi dispensado do serviço militar, todos constando sua profissão de lavrador. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1958 e no dia 1º do ano de 1965, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentado esse aspecto, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido, aos períodos incontestes de fls. 10/12 do processo em apenso, tendo como certo que, até 25/06/1999, data de encerramento do último vínculo empregatício, totalizou apenas 24 anos e 8 meses de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, cumpre esclarecer que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo e o pedido de tutela antecipada do autor.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do artigo 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina prestada aos períodos de 01/01/1958 a 31/12/1958 e de 01/01/1965 a 31/03/1971, para fins previdenciários. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.012634-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : DOLICAS SANTANA VAZARO

ADVOGADO : GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00.00.00110-2 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora em atividade rural, no período especificado na inicial (de dezembro de 1965 a novembro de 1986 e de dezembro de 1989 até a data do ajuizamento - 22/08/2000), para que, somado ao vínculo empregatício constante em CTPS, propiciara a aposentação.

A Autarquia foi citada em 14/09/2000 (fls. 26v).

A sentença de fls. 56/59, proferida em 06/11/2000, julgou parcialmente procedente o pedido para que se incluía no tempo de serviço da autora, o período compreendido entre 02 de janeiro a 31 de dezembro de 1984, com fundamento no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com as custas, despesas processuais e honorários que desembolsou.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A autora alega que as provas materiais e testemunhais confirmam que trabalhou no campo, fazendo jus ao cômputo dos períodos declinados na inicial bem como à aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia, sustenta, em síntese, a necessidade de indenização para reconhecimento do tempo de serviço e a impossibilidade de contagem recíproca envolvendo período anterior a novembro de 1991 (primeira competência em que houve exigência de contribuição na vigência da Lei 8.213/91). Alega, ainda, a ausência de prova material relativa ao período noticiado na inicial e declarado na r. sentença.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado ao tempo constante em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a requerente trouxe com a inicial, a fls. 15/19:

- certidão emitida pela Secretaria de Estado da Saúde - C.S. III de Palmeira d'Oeste, de 15/08/2000, atestando que, com a finalidade de instruir processo de pedido de aposentadoria por idade, revendo os documentos e prontuários do Posto de Saúde de Palmeira d'Oeste, ficou constatado que a autora foi matriculada em 10/10/1984, ocasião em que foi colhida sua identificação e qualificação em documento interno, constando sua ocupação como lavradora (fls. 18).

- certidão de nascimento da requerente, de 16/12/1953, informando domicílio paterno na Fazenda Barreiro, em Auriflora (fls. 19).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 51/53. O primeiro depoente afirma conhecer a autora desde 1987 e que ela era diarista no Córrego do Banhado, onde ficou por dois anos. Declara que, em seguida, a requerente se mudou para a cidade de Palmeira d'Oeste, passando a trabalhar como diarista. Por fim, afirma que a autora prestou serviços para o próprio depoente, na semana anterior à audiência. A segunda testemunha aduz conhecer a requerente desde 1984, época em que a autora trabalhava na lavoura. Relata que, de 1987 a 1989, a requerente trabalhou como faxineira na Santa Casa e, na seqüência, voltou a laborar no campo, como diarista.

Em depoimento pessoal, a fls. 52, afirma que trabalhou a partir dos 10 (dez) anos de idade, na Fazenda Barreiro, em Auriflora, até se casar, em 1984. Relata que, na seqüência, passou a trabalhar como diarista, em Palmeira d'Oeste, para vários empregadores.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o documento juntado, além de demonstrar a qualificação profissional da requerente como lavradora, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, a certidão de nascimento da requerente (fls. 18), embora demonstre que nasceu em área rural, não comprova o efetivo labor campesino, não podendo ser considerada como prova material.

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola, somente no ano de 1984, ou seja, de 01/01/1984 a 31/12/1984.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o único documento comprovando o seu labor campesino, qual seja, a certidão emitida pela Secretaria de Estado da Saúde informando que, por ocasião da matrícula da autora, em 10/10/1984, foi colhida sua identificação e qualificação em documento interno, constando sua ocupação como lavradora (fls. 19). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1984, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentado esse aspecto, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido, ao período constante em CTPS (fls. 16/17), tendo como certo que, até 30/11/1989, data do encerramento do último vínculo empregatício, totalizou apenas 03 anos, 11 meses e 10 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 25 (vinte e cinco) anos de serviço.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, cumpre esclarecer que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação da autora perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso da Autarquia. Com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora apenas para reconhecer o período de 01/01/1984 a 31/12/1984, para fins previdenciários.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.041555-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : TERESA MARIA PERES falecido

ADVOGADO : WALDEMIR TEIXEIRA DE FREITAS

HABILITADO : ANTONIO PERES e outros

: JOSE PERES

: OSCAR JOSE PERES

: MARLY FAUSTINO PERES

: UILSON DONIZETE PERES

: LUCIENE LOURENCATO PERES
: OSMAR JOSE PERES
: SIONEIA DE OLIVEIRA PERES
: MARIA APARECIDA PERES PENACHIOTTI
: JOSE ALEXANDRE PENACHIOTTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00065-5 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

A MMª Juíza *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 20% do valor atribuído à causa "*ficando, todavia, isento do pagamento dos ônus da sucumbência, por tratar-se de beneficiário da Assistência Judiciária e enquanto perdurar seu estado de miserabilidade*" (fls. 99).

Inconformada, apelou a demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural. Sustenta o preenchimento dos requisitos legais, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões (fls. 107/111), subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 162, foi deferida a habilitação requerida pelos filhos da autora às fls. 127/154, em razão do falecimento desta última em 18/9/06.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada a fls. 168/169, tendo decorrido *in albis* o prazo para manifestação das partes.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 174).

É o breve relatório.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 23/7/55 (fls. 15), constando a qualificação de lavrador de seu marido, constituindo início razoável de prova material.

Cumprido ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Outrossim, conforme consultas realizadas no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV e Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntadas a fls. 168/169, verifiquei que o cônjuge da demandante recebeu "*APOSENTADORIA POR VELHICE - TRAB RURAL*", no período de 30/4/90 a 21/12/00. Verifiquei, ainda, que a própria requerente recebeu "*PENSÃO POR MORTE PREVIDENCIÁRIA*", no ramo de atividade "*Rural*", no período de 7/12/00 até 18/9/06, em decorrência do falecimento de seu marido.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 57/58 e 87/88), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Neste sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos. As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."

(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. nº 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

Por todo o exposto, equivocava-se a autarquia ao afirmar singelamente em suas contra-razões que, nos presentes autos, foi admitida prova *exclusivamente* testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinúculo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício antes da vigência da nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir aos "*últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento*", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado.

Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente nos "*últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento*" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício oportuno tempore, isto é, nos "*últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento*"...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir aos "*últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento*", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica.

Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mutações axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurista Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "*retrocesso científico*" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que deve se estender até o mês de julho de 2008, conforme a redação dada pela Lei nº 11.368 de 9 de novembro de 2006. Até essa data, ao rurícola bastava, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, corrigida monetariamente nos termos do art. 454 do Provimento n.º 64/05 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescida dos juros moratórios à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem.Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.060327-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DEVANIR LINDOLFO

ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA

No. ORIG. : 01.00.00041-4 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial de 1958 até 04/2001 (data do ajuizamento), para propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 17/05/2001 (fls. 91v).

A sentença de fls. 93/94, proferida em 21/06/2001, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor, aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, no valor de um salário mínimo por mês, inclusive com o abono anual, expedindo-se o necessário, sendo que as prestações em atraso serão pagas de uma só vez e mediante atualização monetária, nos termos da Lei 6.899/91, acrescentando-se juros de mora a partir da data em que deveriam ter sido pagas. Condenou-o, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as prestações em atraso, não incidindo sobre as prestações vincendas.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia sustentando que não foram implementados os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, quais sejam, o tempo de contribuição necessário e a carência exigida. Argumenta que a contagem do tempo de trabalho rural apenas é possível caso haja indenização das contribuições. Aduz que não restou comprovada a

atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária e alteração nos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09/83:

- certidão de casamento, de 06/09/1975, atestando sua profissão de lavrador (fls. 11);
- certidão de nascimento de filho, de 25/02/1979, constando sua profissão de lavrador (fls. 13);
- ficha de identificação do SUS, com matrícula em 08/07/1993, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 14);
- registros escolares de 1960 a 1963, informando a profissão de lavrador do pai do requerente (fls. 15/22);
- escritura de venda e compra, de 18/12/1959, figurando o genitor do autor como adquirente de uma área rural de 30,49 hectares (fls. 24/26);
- escritura pública de compra e venda, constando o requerente e outros como compradores de um lote rural, com área de 16,94 hectares, de 09/05/1988 (fls. 27/29);
- escritura de compra e venda de um imóvel rural, de 08/12/1993, figurando o autor, qualificado como agricultor, como adquirente de 50% de uma área de terras de 24,20 hectares (fls. 30);
- escritura pública constando o requerente, qualificado como agricultor, como um dos donatários de imóveis rurais pertencentes a seu genitor, de 14/01/1992 (fls. 33/36);
- declarações cadastrais de produtor emitidas pelo autor em 20/01/1994 e 12/02/1996 (fls. 38/39);
- declarações de produtor rural, referentes ao ano base 1982, exercício 1983 e ano base 1984, exercício 1985, ambas constando sua atividade principal como trabalhador rural, em regime de economia familiar (fls. 40/41);
- notas fiscais em nome do genitor de autor, emitidas de 1972 a 1976 (fls. 42/45);
- notas fiscais de produtor emitidas pelo requerente e notas fiscais de entrada, constando o autor como remetente de produtos agropecuários, de 1981/1982, 1984/1985, 1987, 1993 a 1995 e de 1997 a 2000 (fls. 42/71);
- certificado de cadastro de imóvel rural, de 1995, referente ao sítio Santa Maria, em nome do autor (fls. 72);
- certificados de cadastro de imóvel rural, de 1996/1997 e 1998/1999, referentes ao sítio Santa Maria, de 48,4 hectares, em nome do requerente (fls. 73/75 e 79) e
- declarações do ITR relativas ao imóvel sítio Santa Maria, de propriedade do autor, de 1997 a 2000 (fls. 77/78 e 80/83).

No depoimento pessoal, a fls. 103, afirma que começou a trabalhar na lavoura aos 7 (sete) ou 8 (oito) anos de idade, no sítio de propriedade de seu pai e que, depois de seu casamento, passou a laborar no sítio Sta. Maria, até os dias de hoje, sem empregados.

As três testemunhas, ouvidas a fls. 104/106, conhecem o autor há mais de 40 (quarenta) anos e declaram que sempre trabalhou no campo, no sítio de propriedade da família, sem empregados.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, com exceção daqueles que não estão em nome do requerente (registros escolares de fls. 15/22, escritura de venda e compra de fls. 24/26 e notas fiscais de fls. 42/45), além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1975 a 31/12/2000, tendo em vista a ausência de prova material relativa a todo o período pleiteado na inicial.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se que os documentos mais antigos comprovando o seu labor campesino são as certidões de casamento, de 1975 e de nascimento de filho, de 1979, ambas atestando sua profissão de lavrador (fls. 11 e 13). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1975, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Cabe destacar, inicialmente, que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, a Súmula nº 272 do E. STJ dispõe que:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

In casu, verifica-se que o autor, embora comprove o labor rural, não demonstrou o cumprimento do período de carência, o que também justifica a denegação do benefício pleiteado.

Por oportuno, cumpre salientar que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1975 a 31/12/2000, para fins previdenciários. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.04.001853-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : IRENE SOUZA DE ALMEIDA

ADVOGADO : CLAUDINE JACINTHO DOS SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILSON BERENCHTEIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Apelação interposta contra sentença que, ante o pagamento na esfera administrativa da importância pleiteada, reconheceu "*o desinteresse superveniente na presente demanda*" e extinguiu o processo nos termos do artigo 267, VI, do CPC, condenando o INSS em honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, corrigido monetariamente (fls. 70/71).

Razões recursais às fls. 80/81: "*o pagamento do principal, sem os acessórios, importa apenas no reconhecimento da procedência do pedido*"; "*proposta a ação em março de 2001, somente em dezembro de 2005 a Autarquia quedou-se da pretensão, efetuando um pagamento aleatório, sem especificação de correção monetária e sem inclusão dos juros de mora, que por força do artigo 293 do C.P.C. integram o principal*"; "*a solução da lide se submete ao artigo 269, II, do Código de Processo Civil*".

Sem contra-razões, subiram os autos.

Feito o breve relato, aciono o artigo 557, § 1º-A, do CPC, e passo a decidir.

Tem prevalecido a jurisprudência no sentido de que, na hipótese de concessão administrativa de benefício previdenciário, ocorre o reconhecimento do pedido, extinguindo-se o feito nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.

A propósito, do Superior Tribunal de Justiça, dentre outras ementas:

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 269, INCISO II, DO CPC.

Atendida a pretensão deduzida em Juízo no curso da ação, cabe ao Juiz levá-la em consideração, sem importar, contudo, em perda de objeto ou falta de interesse de agir, posto que ocorre a situação do art. 269, II, do CPC, a permitir a extinção do processo com julgamento do mérito.

Recurso conhecido e provido."

(REsp 286683, 5ª Turma, rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.11.2001, v.u., DJ 04.02.2002, p. 471)

"PROCESSUAL CIVIL. ATENDIMENTO DO PEDIDO NO CURSO DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. CPC, ART. 269, II.

- SE NO CURSO DA DEMANDA O RÉU ATENDE À PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO, OCORRE A SITUAÇÃO PREVISTA NO ART. 269, II, DO CPC, QUE DISPÕE SOBRE A EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO, O QUE AFASTA A TESE DE CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(REsp 115982, 6ª Turma, rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 11.03.1997, m.v., DJ 29.09.1997, p. 48.350)

Neste Tribunal:

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Sendo o INSS responsável pela operacionalização dos benefícios de prestação continuada, é a única parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, já tendo sido superada a divergência jurisprudencial a respeito do tema no julgamento, pela Terceira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, dos embargos de divergência no Recurso Especial nº 204.998/SP.

2. A concessão administrativa do benefício, após a citação válida, implica no reconhecimento jurídico do pedido, autorizando a extinção do processo com resolução do mérito.

3. Agravo retido desprovido. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC 1196715, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 25.09.2007, v.u., DJU 17.10.2007, p. 938).

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. RECURSO E REMESSA OFICIAL - PREJUDICADOS.

I - O próprio INSS reconheceu o direito do autor no curso da demanda, o objeto do recurso restou prejudicado, uma vez que ocorreu fato superveniente à sentença e ao recurso da autarquia, capaz de influir na solução da lide, impondo ao magistrado a sua consideração de ofício, no momento do julgamento, de acordo com o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil.

II - O fato de o próprio INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado, faz com que desapareça o objeto do recurso, uma vez que não subsiste o vínculo utilidade-necessidade.

III - Não há que se falar em existência de parcelas vencidas, tendo o MM. Juiz a quo fixado o termo inicial do benefício desde a data da cessação do auxílio-doença, quando sequer houve qualquer cessação, o que por si só torna inexecutável a sentença proferida por falta de liquidez, razão pela qual não há prejuízo ao requerente, tendo em vista a inexistência de parcelas pretéritas, ressaltando que os fatos acima explicitados assim o foram tendo em vista informações requeridas por este relator.

IV - Processo extinto, de ofício, com julgamento do mérito. Remessa oficial e recurso do INSS prejudicados."

(AC 651999, 7ª Turma, rel. Des. Federal Walter do Amaral, j. 10.10.2005, v.u., DJ 01.12.2005, p. 230)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXTINÇÃO DO PROCESSO, COM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR RECONHECIMENTO DO PEDIDO (ART. 269, II, DO CPC). REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO.

I - A sentença julgou extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, uma vez que a Autarquia Federal reconheceu tacitamente o pedido da autora, concedendo-lhe, em sede administrativa, o benefício de aposentadoria por invalidez.

II - Autos remetidos à segunda instância por força do reexame necessário previsto no art. 475, II, do Código de Processo Civil.

III - Nas hipóteses em que se dá a extinção do processo, em face do reconhecimento do pedido pelo INSS, não há propriamente um julgamento proferido contra a Fazenda Pública, a ensejar a medida prevista no citado dispositivo legal, já que deixa de existir litigiosidade sobre a matéria versada nos autos, circunstância realçada pela não interposição de recurso voluntário pela Autarquia Federal. Precedentes jurisprudenciais.

IV - Reexame necessário não conhecido."

(REO 632518, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 06.12.2004, v.u., DJ 27.01.2005, p. 292)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DEFERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I - A concessão administrativa, no curso da lide, da aposentadoria por tempo de serviço pleiteada nesta ação, a partir do requerimento formulado naquela instância - 11/abril/2000 -, implicou no reconhecimento da procedência do pedido pelo INSS. Aplicação do art. 462, combinado ao art. 269, II, CPC.

II - Remessa oficial e apelação improvidas."

(AMS 242042, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, j. 13.10.2003, v.u., DJ 06.11.2003, p. 259)

Logo, em casos tais, o que faz o juiz é examinar se o reconhecimento do pedido é válido e eficaz e, assim sendo, profere sentença definitiva de mérito.

Isso afasta a tese de que teria ocorrido carência da ação, diante do desaparecimento do interesse de agir. Considerar a extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, importaria, na linguagem corrente, em julgar *prejudicado* o pedido da autora, esbarrando, pois, no princípio da segurança jurídica, impossibilitando que se formasse a coisa julgada material, além de, *in casu*, impedi-la de ter reconhecida por completo a pretensão, ao ignorar a imposição de juros e correção monetária reclamados desde a exordial.

É patente que, quando da propositura da demanda, em 23 de março de 2001, o interesse de agir existia, o que mostra a resistência do réu, à época, em realizar o depósito em favor da autora dos proventos deixados pelo cônjuge.

Se bem que tivesse alegado, na resposta protocolizada em 17 de agosto de 2001, que "*a autora demonstrou ter direito à devolução, mas não contou a estória na sua realidade*", na medida em que "*foi expedido pelo INSS em 25.10.2000, com validade até 04.11.2000, pagamento alternativo em nome da autora, a título de resíduo da aposentadoria do falecido marido, que não foi recebido em vida pelo segurado, com ordem de crédito ao Banco do Brasil S/A - Agência Gonzaga, importe que ficou disponível aguardando o comparecimento da autora no período de 27.10.00 a 30.11.00, quando aquela agência bancária procedeu a reversão a autarquia, pelo não comparecimento da interessada*", acabou não esclarecendo, o ente previdenciário - apesar de intimado a tanto, por mais de uma oportunidade (fls. 25, 31 e 34) -, o porquê "*do pagamento ter sido efetuado em instituição financeira diversa da qual a mesma já vinha recebendo o benefício de pensão por morte, qual seja, Banco Itaú, agência 410811-Vila Belmiro, localizada na Rua Dr. Carvalho de Mendonça nº 240/4*".

De toda sorte, somente em 9 de janeiro de 2006 veio aos autos que "*foi efetuado pagamento no valor de R\$ 11.513,65 a Irene Souza de Almeida, referente ao NB 21/117.655.618-2, do período de 25/02/1994 a 01/10/1998, que foi recebido em 13/12/2005*" (fl. 55), informação confirmada pela autora às fls. 56/58, inclusive com a juntada dos respectivos extratos.

O exame da presença do interesse processual passa por duas indagações: a primeira, se a parte autora já dispunha do bem de vida pretendido quando da propositura da demanda. A segunda, se o provimento, a ser dado pelo juiz, ainda interessa à autora.

No momento do ajuizamento a autora possuía interesse. Necessitava de provimento judicial que amparasse a pretensão, porque administrativamente seu pedido não fora atendido ainda.

No dizer de Cândido Dinamarco, in "*Instituições de Direito Processual Civil*", reconhecimento do pedido "*é ato unilateral com que o réu renuncia à resistência que viesse opondo à pretensão do autor e declara-se disposto a submeter-se a esta*". Resistência, não há dúvida, esteve presente, forçando a demandante a ingressar em juízo para o alcance da pretensão.

Pouco importa que o instrumento de procuração encartado à fl. 19 com a peça defensiva não estivesse acompanhado de cláusula com poderes específicos, por se tratar de advogado contratado, nem que a intimação do Procurador-Chefe do INSS em Santos para eventual ratificação do ato não tenha logrado o sucesso pretendido (fls. 65/66).

As manifestações posteriores da autarquia nos autos, por meio da chefia de agência, ainda que não expressas, de modo a se afirmar, textualmente, o reconhecimento do pedido, são exteriorizações que não deixam dúvida quanto ao pagamento, em sede administrativa, do montante perseguido. Têm color de reconhecimento do pedido.

Considerado o ato como assentimento à pretensão, ao juiz cumpre proferir sentença julgando, pelo mérito, a causa.

De rigor, portanto, a extinção do processo com julgamento do mérito, nos exatos termos do artigo 269, inciso II, do CPC, com honorários de sucumbência a cargo do INSS, nos moldes em que fixados na sentença, já que, tendo dado causa à instauração da lide, responde pelos consectários, considerando o disposto no *caput* do artigo 26 do CPC.

Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. 1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais 2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono. 3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. 4. Recurso Especial provido."

(STJ - 5ª Turma, REsp 956.263, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 3.9.2007)

Para que se tenha por completa, a satisfação da obrigação, protegendo ao máximo o direito tutelado, devem incidir correção monetária, a partir do vencimento de cada prestação não paga do benefício do *de cujus*, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, e juros de mora, à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN, compensando-se, em execução, o montante apurado com os valores já pagos administrativamente.

Dito isso, com espeque no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para extinguir o feito com resolução do mérito, ante o reconhecimento do pedido pelo INSS (CPC, artigo 269, II), nos termos *supra*.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.002970-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO GAMEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIANA FRANCISCA ALVES LEITE

ADVOGADO : LUIZ PAULO ALARCAO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP

No. ORIG. : 96.00.00142-7 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o pagamento dos *"direitos do (a) requerente (s) desde o início de seu benefício, sobre salários de contribuição ou na hipótese do cálculo resultar em valor mensal inferior ao salário mínimo, que seja elevado portanto a partir de Outubro de 1988, nos termos do artigo 201, parágrafo 5º da Constituição Federal, recebendo todos os atrasados, com juros e correção monetária. Proceder à revisão do cálculo da aposentadoria, para manter o poder aquisitivo (...)"* (fls. 11). Alega que *"pagos meses de contribuições necessárias e durante tempo legal sobre salários mínimo, o (a) requerente vem recebendo valores inferiores a média de seus últimos recolhimentos, existindo assim, uma diferença de salários a menor, eu ma defasagem brutal em seus rendimentos, devendo dessa forma ser aplicado o dispositivo legal previsto no artigo 202 da Constituição Federal de 1988, e o artigo 201, parágrafo 3º do mesmo diploma legal, se o beneficiário resultar num valor inferior a um (o) salário mínimo "* (sic; fls. 2).

O Juízo *a quo* rejeitou a preliminar de prescrição do direito de ação e acolheu a de prescrição quinquenal das parcelas e, no mérito, julgou parcialmente procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, arguindo, preliminarmente, litispendência e carência da ação por ausência de documentos indispensáveis à comprovação do direito alegado. No mérito, pleiteou a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Preliminarmente, a autarquia não comprovou a alegada litispendência, uma vez que não juntou aos autos cópias das aludidas ações civis públicas.

A preliminar de ausência de comprovação do direito confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

No mérito, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez, cuja data de início deu-se em 1º/11/83 (fls. 6).

Dispõe o art. 144 da Lei nº 8.213, *in verbis*:

"Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.

Parágrafo único: A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput, deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

Por sua vez, o art. 145 da Lei de Benefícios estabelece:

"Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.

Parágrafo único: As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social".

Da simples leitura dos dispositivos acima mencionados, verifica-se que o art. 144 determinou que o INSS procedesse, até 1º/6/92, à revisão dos benefícios previdenciários concedidos entre **5/10/88 a 5/4/91**, não sendo devido, no entanto, o pagamento das diferenças verificadas no período anterior a **maio/92**.

Os benefícios concedidos **após 5/4/91** também foram revistos, mas com o pagamento integral das diferenças (art. 145). A referida data representa o marco final do prazo concedido pela Constituição Federal para a regulamentação da seguridade social, consoante o disposto no art. 59 do ADCT: *"Os projetos de lei relativos à organização da seguridade social e aos planos de custeio e de benefício serão apresentados no prazo máximo de seis meses da promulgação da Constituição ao Congresso Nacional, que terá seis meses para apreciá-los."* O legislador ordinário não cumpriu o prazo, mas garantiu, de forma retroativa, o pagamento das diferenças devidas em razão da mora legislativa.

Cumprir ressaltar que a questão referente à auto-aplicabilidade ou não dos preceitos constantes dos arts. 201 e 202 da Constituição Federal, já foi analisada pelo C. Supremo Tribunal Federal, o qual decidiu pela necessidade da edição de lei ordinária para a sua fruição, motivo pelo qual considerou-se constitucional o disposto no parágrafo único, do art. 144, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, transcrevo os julgados abaixo, tanto do C. Supremo Tribunal Federal, quanto do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

1- O art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto.

2- Superveniência das Leis 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria. Recurso extraordinário não conhecido."

(STF, RE nº 193.456-5/RS, Plenário, Relator para o acórdão Ministro Maurício Corrêa, j. em 26/2/97, por maioria, DJ 7/11/97)

"1. Benefício previdenciário concedido na vigência da Constituição de 1988: não aplicação do critério de reajuste previsto no art. 58, ADCT: precedentes.

2. Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia.

Ao decidir pela constitucionalidade do par. Único do art. 144 da L. 8.213/91 (RE 193.456, Pleno 26.2.97), o STF partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação."

(STF, AgReg. no RE nº 201.333-1/MG, Primeira Turma, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. em 28/10/03, v.u., DJ 14/11/03)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88 E ANTES DA LEI 8.213/91. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CF, ART. 202. NÃO AUTO-APLICÁVEL. LEI 8.213/91, ART. 144, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Por decisão plenária, o STF concluiu pela não auto-aplicabilidade da CF, Art. 202, cuja eficácia foi adquirida apenas com a edição da Lei 8.213/91. Tem-se, pois, como perfeitamente aplicável o Art. 144, e parágrafo único, da referida lei (RE nº 193.456-5/SP, DJ de 05/03/97).

2. Todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, devem ter sua Renda Mensal Inicial recalculada com a correção dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição."

(STJ, AgReg no REsp nº 329.904/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, j. em 27/11/01, v.u., DJ 4/2/02)

No caso específico destes autos, fica totalmente afastada a aplicação do disposto no art. 144, da Lei nº 8.213/91, com o recálculo da renda mensal inicial, tendo em vista que a data de início do benefício previdenciário da parte autora não está inserida no período compreendido entre 5/10/88 e 5/4/91 - estabelecido no referido artigo -, não sendo possível, portanto, cogitar-se de uma aplicação totalmente incompatível com a época pretendida.

É indevida a pretensão da incidência de regimes jurídicos diferentes, de modo que sejam aplicadas, *in casu*, as vantagens do novo regime e também daquele previsto na legislação anterior. O C. STF já se pronunciou no sentido de não ser possível *"pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjuga os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações"* (RE nº 278.718-3, Relator Ministro Moreira Alves, j. em 14/5/02, vu).

Com relação à aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR, vinha eu adotando, com efeito, o posicionamento no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário tornaria imprescritível o direito ao reajuste nela previsto,

somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precedeu o ajuizamento da ação.

Porém, já na condição de integrante desta E. 8ª Turma, impressionado com a correção e excelência do voto do E. Ministro Hamilton Carvalhido (Recurso Especial nº 544.657/SP, in DJ 10/5/04), passei a adotar o entendimento segundo o qual as ações objetivando o reajuste previsto no referido verbete deveriam ter sido ajuizadas até março/94. Isso porque a Súmula nº 260 do TFR, ao dispor que: "*No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado*", somente terá produzido efeitos até março/89 pois, em abril, teve início a vigência do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o qual introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício **na data da concessão** para se proceder à conversão em número de salários mínimos.

Assim, se as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula cessam em março/89 e, **não havendo reflexos na renda futura**, uma vez que, conforme acima explicitado, o art. 58 do ADCT, determinou que fosse levado em consideração tão-somente a data da concessão do benefício, decorridos mais de 5 anos, o direito de pleitear tais diferenças encontra-se prescrito, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

In casu, a ação foi ajuizada apenas em 30/12/96 (fls. 2), motivo pelo qual encontra-se prescrita a aplicação da Súmula nº 260 do TFR.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque, também, o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp nº 524.170/SP, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 19/8/03, v.u., DJ 15/9/03)

Outrossim, dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.

(...)

§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios **definidos em lei**." (grifos meus)

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, **com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual**." (grifos meus)

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II- nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, **antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro**." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em URV (Unidade Real de Valor), instituindo o IPC-r como novo indexador oficial. Observo que o INPC ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.

Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o IGP-DI (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), a partir de 1º de maio de 1996, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.

O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.

A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."

"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de 1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000, nos percentuais de 4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento) e 5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento), respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).

Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.

Dessa forma, não há como se aplicar os índices pleiteados pela parte autora, à míngua de previsão legal para a sua adoção.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. R.E. conhecido e provido."

(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

A referida matéria encontra-se pacificada, também, no C. Superior Tribunal de Justiça, conforme jurisprudência *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

2. Recurso improvido."

(STJ, Recurso Especial nº 505.270-RS, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. em 26/8/03, por unanimidade, D.J. de 2/8/04)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL ADOTADA. DESVIRTUAMENTO DO ESTAMPADO NO ART. 201, § 4º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA PARA ESTABELEECER CRITÉRIOS DE RECOMPOSIÇÃO. IGP-DI. ART. 41, § 9º DA LEI 8.213/91. DESVINCULAÇÃO E APLICAÇÃO DE

DIVERSOS ÍNDICES. PERCENTUAIS DIVULGADOS POR MEDIDAS PROVISÓRIAS. APLICABILIDADE DO INPC. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Impõe-se concluir que a legislação infraconstitucional adotado para preservar a "manutenção do valor real dos benefícios" desvirtua o preceito estampado no artigo 201 da Carta Magna, especialmente em seu parágrafo 4º. II - O Supremo Tribunal Federal, ao interpretar a Constituição Federal, já afastou, diversas vezes, a pretendida manutenção do valor real dos benefícios. III - O Pretório Excelso, ao apreciar o RE. 219.880-RN, decidiu que o artigo 201, § 4º da Constituição "deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que o outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso". IV - Quanto ao problema da adoção do IGP-DI, cumpre atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei 8.213/91, alterado pela M.P. 2.022-17, de 23/05/2000. Sua redação prescreve que "Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." V - Neste quadro, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênere de reconhecida notoriedade". VI - Analisando diversos índices oficiais divulgados por diferentes Medidas Provisórias, verifica-se que não havia qualquer correlação com os índices oficiais, até porque não houve qualquer motivação a respeito, o que deu ensejo a diversas digressões quanto ao desrespeito ao comando lançado no § 9º, do art. 41, da Lei 8.213/91. Todavia, examinando melhor o problema alusivo aos percentuais oficiais definidos, observa-se que os mesmos procuraram levar em conta, sempre que possível, o INPC. VII - Neste contexto, infere-se que os percentuais foram fixados em patamar ligeiríssimamente superior ao INPC. Confira-se: 1- A Medida Provisória 1.572-1, de 28.05.1997 concedeu aos benefícios previdenciários um reajustamento anual de 7,76%, quando a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, naquela competência maio/1997, era de 6,95%, ou seja, o índice concedido no mencionado período foi superior ao aferido pelo INPC; 2 - A Medida Provisória 1.663, de 28.05.1998, concedeu aos benefícios previdenciários um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses era de 4,75%; 3- A Medida Provisória 1.824-1, de 28.05.1999 concedeu aos benefícios previdenciários um reajuste anual de 4,61%, ou seja, superior ao INPC do período de junho/1998 a maio/1999, que atingiu o patamar de 3,14%; 4- A Medida Provisória 2.022-17/2000 autorizou um reajuste dos benefícios em 5,81%, a partir de junho, sendo que naquele ano o índice aferido pelo INPC ficou ligeiramente menor; 5- Em 2001, foi editado o Decreto 3.826, de 31.05.2001, que autorizou o reajuste dos benefícios em 7,66%, ou seja, valor idêntico ao INPC, descontada a diferença de 0,07%. VIII - Nestes termos, levando-se em consideração os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, têm-se que todas as normas autorizativas de reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração o INPC, no período de 1997 a 2001. Desta feita, sendo o INPC índice de indubitável credibilidade, torna-se inviável a opção por outro mais satisfatório às pretensões dos beneficiários, a teor da interpretação dada pelo Pretório Excelso ao analisar o tema (art. 201, § 4º da CF/88). IX - Agravo interno desprovido". (STJ, AgRg no Ag nº 724.885/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 27.03.2006, p. 320)

Outrossim, cumpre ressaltar que a equivalência entre os benefícios previdenciários e o salário mínimo somente gerou efeitos no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991, em atenção ao disposto no art. 58 do ADCT. Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei n.º 8.213/91, não havendo fundamento legal que justifique a permanência do parâmetro de reajustamento pleiteado pela parte autora.

Ademais, estender o período dessa equivalência para além da data prevista em regra de direito transitório iria de encontro à proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os seguintes julgados, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. EFEITO INFRINGENTE. EXCEPCIONALIDADE.
*I - Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos, mormente quando o ponto fulcral da controvérsia reside na insatisfação do ora embargante com o deslinde da controvérsia.
II - Inviável, em sede de embargos declaratórios, a concessão do excepcional efeito infringente, quando a oposição dos mesmos cinge-se a repisar todos os fundamentos anteriormente já tecidos.
III - A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Precedentes.*

IV- O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios. Precedentes. V - A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos pelos critérios estabelecidos no artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo. VI- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no Agravo de Instrumento nº 517.974/MG, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, j. 3/2/04, v.u., DJ 1º/3/04, grifos meus)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58, DO ADCT. AUTO-APLICABILIDADE. FÓRMULA DE EFICÁCIA TRANSITÓRIA. IMPLANTAÇÃO DEFINITIVA DA LEI Nº 8213/91. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO DE REAJUSTE. ART. 41, DA LEI Nº 8.213/91.

- O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que elevou o princípio da irredutibilidade do benefício à dignidade de cânon constitucional, estabeleceu fórmula de eficácia transitória, até a implantação definitiva do Plano de Benefício da Previdência Social que, por depender de normatização regulamentadora, somente ocorreu com o advento do Decreto nº 357 em dezembro de 1991.

- A fórmula do cálculo do reajuste dos benefícios previdenciários obedece aos critérios fixados infraconstitucionalmente pelo art. 41, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, sendo descabido a incorporação de índices de reajustes em função do número de salários-mínimos.

- Recurso especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido."

(STJ, REsp nº 193.458/SP, Relator Ministro Vicente Leal, 6ª Turma, j. 2/2/99, v.u., DJ 1º/3/99, grifos meus)

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de ofensa ao art. 194, parágrafo único, inc. IV; art. 5º, inc. XXXVI e art. 201, §4º, todos da Constituição Federal.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.021778-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO CUSTODIO

ADVOGADO : DAZIO VASCONCELOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP

No. ORIG. : 00.00.00088-9 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, nos períodos especificados na inicial de 01/02/1965 a 30/10/1971 e de 03/03/1972 a 27/11/1983, para somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação, desde a data da propositura da ação (04/09/2000).

A sentença de fls. 97/100, proferida em 27/02/2002, julgou procedente o pedido a fim de reconhecer como comprovado o tempo laboral exercido pelo autor, no período de 01/02/1965 a 30/10/1971 e de 03/03/1972 a 27/11/1983 e, diante da comprovação documental da prestação de serviços a partir de 01/06/84, conceder ao autor a aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento formulado na via administrativa (18/08/2000), cuja renda mensal será correspondente a 76% do salário de benefício, nos termos do art. 53, inciso II, da Lei 8.213/91. Os benefícios atrasados deverão ser pagos em uma única parcela, com correção monetária, desde a data em que deveriam ter sido pagos, nos termos da Súmula 148, do E. STJ e também segundo o disposto na Súmula 8, do TRF da 3ª Região, na forma do Provimento 24/97 - CGJF, mais juros de mora decrescentes de 6% ao ano, a partir da citação, consoante o disposto nos artigos 1.062 e 1.536, § 2º, do Código Civil, combinado com o artigo 219, do CPC. Condenou-o, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações no período compreendido entre a data da citação e a data do trânsito em julgado da presente sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia arguindo, preliminarmente, a necessidade da remessa de ofício e a extinção do processo, sem julgamento do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, tendo em vista que, na data do requerimento administrativo o autor contava apenas com 49 (quarenta e nove) anos de idade. No mérito, sustenta, em síntese, que o requerente exerceu atividades vinculadas ao sistema previdenciário por um período inferior ao legalmente exigido e que não cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício pleiteado. Alega, ainda, a ausência de prova material contemporânea. Requer a fixação da renda mensal inicial em um salário mínimo e a redução da verba honorária. Pede, ainda, alteração do termo inicial para a data da citação ou data do ajuizamento da ação. Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O autor manifestou-se requerendo a antecipação da tutela (fls. 128/132).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Houve expressa determinação para o reexame necessário na decisão monocrática, não se justificando o recurso neste aspecto.

A preliminar quanto à impossibilidade jurídica do pedido será analisada com o mérito.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados no campo, especificados na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 10/48:

- declarações de exercício de atividade rural realizadas por pessoas próximas, de 22/01/1998 e de 30/01/1998, indicando, respectivamente, que o requerente foi trabalhador rural no período de 02/1965 a 10/1971 e de 03/03/1972 a 27/11/1983 (fls. 14/15);

- título de eleitor de 04/02/1982, atestando sua profissão de lavrador (fls. 16);

- certidão de casamento, de 30/07/1977, constando sua profissão de lavrador (fls. 17).

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 81/82. O primeiro depoente afirma que conheceu o autor na Fazenda Sta. Elza, em 1960, sendo que o requerente continuou trabalhando na referida propriedade até 1996. Aduz que a fazenda era de propriedade do Sr. Arnaldo de Almeida Prado e, posteriormente, foi dividida, passando a pertencer ao Sr. Pedro Tassinari. O segundo depoente aduz que o autor trabalhou na Fazenda Santa Elza, por cerca de 8 (oito) anos. O terceiro depoente relata que conheceu o autor em 1970, na Fazenda Sta. Elza e que trabalharam juntos por 7 (sete) anos, em serviços braçais.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, as declarações de exercício de atividade rural firmadas por pessoas próximas e ex-empregador, equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1977 a 31/12/1977 e de 01/01/1982 a 31/12/1982, sendo que a descontinuidade se deu, tendo em vista que os documentos são esparsos, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

Os marcos iniciais foram delimitados, considerando-se os únicos documentos que comprovam o seu labor campesino, quais sejam, a certidão de casamento, de 30/07/1977 (fls. 17) e o título de eleitor, de 04/02/1982 (fls. 16), ambos constando sua profissão de lavrador. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1977 e no dia 1º do ano de 1982, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentado esse aspecto, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido, aos períodos com registro em CTPS de fls. 18/44, tendo como certo que, até a Emenda nº 20/98, totalizou apenas 14 anos, 7 meses e 19 dezenove dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Esclareça-se que, as regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda Constitucional nº 20/98 não podem ser aplicadas, eis que o autor não preencheu o requisito etário, pois nasceu em 16/05/1950 e na data de publicação da respectiva Emenda não contava ainda com a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos.

Por outro lado, exige-se para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição respeitando as regras permanentes, estabelecidas no artigo 201, §7º, da Constituição Federal de 1988, que o segurado conte com pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, o que não restou demonstrado. Neste caso, o indeferimento do pleito é medida que se impõe.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo e o pedido de antecipação de tutela do autor.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1977 a 31/12/1977 e de 01/01/1982 a 31/12/1982, para fins previdenciários. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.027192-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA BUENO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BROTAS SP

No. ORIG. : 98.00.00173-4 1 V_r BROTAS/SP

DECISÃO

I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.

II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.

III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.

IV - Embargos de divergência rejeitados.

(REsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.

- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.

- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.

- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, as filhas da falecida autora contavam, à época do óbito, com 55, 39 e 37 anos (fls. 318), não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, defiro a habilitação do viúvo **Sidnei de Oliveira** (fls. 315/325).

II- Defiro os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei n.º 1.060/50.

III- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar o habilitado como apelado, certificando-se. Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.028700-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ORLANDO GOMES

ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00090-4 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial de 01/01/1960 a 03/07/2001, época do ajuizamento da demanda, para propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 118/130, proferida em 15/02/2002, julgou improcedente o pedido. Em razão da sucumbência, arcará o autor com os honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), observando-se o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/1950.

Inconformado, apela o requerente argüindo, em preliminar, que sua atividade pode ser comprovada através de quaisquer meios de prova, inclusive com a oitiva de testemunhas, o que não ocorreu. No mérito, alega que trabalhou no campo por mais de 41 (quarenta e um) anos, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, diversos documentos (fls. 14/71), constando sua qualificação de lavrador.

In casu, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente o pedido do autor, não reconhecendo tempo de serviço rural e denegando a aposentação, por considerar não comprovado o período de carência e que a prova testemunhal não tem o condão de alterar o desfecho da demanda.

Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova testemunhal para a comprovação do trabalho campesino e, assim, possibilitar a averbação do tempo de serviço rural reconhecido.

Portanto, a instrução do processo, com a oitiva das testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade rural alegada, dessa forma, razão assiste ao requerente, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao autor de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035.

Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, ao julgar improcedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor campesino, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, acolho a preliminar, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito. Prejudicado o apelo quanto ao mérito. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.044513-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA MADALENA GELONI LIMA

ADVOGADO : LUCIANA LARA LUIZ

No. ORIG. : 97.00.00106-6 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 72/73) julgou procedentes em parte os embargos, para julgar corretos os cálculos elaborados pelo Contador Judicial a fls. 63, no valor de R\$ 1.012,20, acrescidos de honorários advocatícios no valor de R\$ 151,80 e honorários periciais de R\$ 296,24. A sucumbência foi recíproca.

Inconformado, apela o INSS, sustentando, em síntese, que o termo inicial do benefício foi fixado a partir da cessação do auxílio-doença. Dessa forma, como o autor recebeu o auxílio-doença no período de 26/08/97 até 08/06/01, passando a receber a aposentadoria por invalidez a partir de 09/06/01, nada é devido à parte, devendo a execução prosseguir unicamente em relação aos honorários periciais (R\$ 296,24).

O autor interpôs recurso adesivo (fls. 88/93), para que a Autarquia seja condenada ao pagamento da verba honorária, à base de 20% sobre o valor do débito vencido.

Recebidos e processados os recursos, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 12/12/2002, sendo redistribuído para este Gabinete em 15/08/2005.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A r. sentença prolatada no processo de conhecimento (fls. 66/70) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, na base do valor de contribuição, ou à sua falta de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da cessação do auxílio-doença. Determinou que os atrasados sejam pagos de acordo com o salário vigente na época em que a autora passou a fazer jus ao benefício, corrigindo-se, a partir de então, monetariamente, nos termos da Lei nº 6.899/81, atendendo-se ao disposto na Súmula 148 do STJ. Juros de mora de 6% ao ano, a contar da citação. Honorários periciais fixados em R\$ 300,00, e em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor do débito existente por ocasião do pagamento, tudo devidamente corrigido monetariamente.

O v. acórdão (fls. 91/96) deu parcial provimento ao recurso da Autarquia e à remessa oficial, tida por interposta, para reduzir os honorários periciais para R\$ 272,00, e deu parcial provimento ao recurso da autora para majorar os honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação, mantendo, quanto ao mais, a decisão de Primeiro Grau. Transitado em julgado o *decisum*, a autora apresentou cálculo de liquidação, apurando diferenças desde 26/12/1997 (data limite constante do documento de fls. 59) até fevereiro de 2000, no valor de R\$ 4.626,84, para março/2000.

A fls. 107, foi determinada a citação da Autarquia para os fins do artigo 730 do CPC, bem como a expedição de ofício para emissão do carnê de manutenção a favor da autora.

Sobreveio a oposição dos embargos à execução, em que o INSS alega que não há prestações atrasadas, já que o auxílio-doença estava em manutenção desde 10/09/1997 até àquela data.

A fls. 11, foi determinada a expedição de ofício para que a agência da Previdência Social informasse os valores pagos à autora, desde 09/97 até a data da implantação da aposentadoria por invalidez.

Através do ofício juntado a fls. 14, o Chefe da Agência da Previdência Social de São Joaquim da Barra-SP, informou que o benefício de nº 105.436.809-8, iniciado em 10.09.97, foi encerrado em 31.07.00.

A fls. 35/38 vieram os extratos Dataprev, fornecidos pelo INSS, dando conta da implantação da aposentadoria por invalidez em 09/06/2001.

A fls. 62, foi proferida decisão pelo MM. Juiz *a quo*, esclarecendo que "a sentença proferida a fls. 66/70 dos autos principais determinou que a aposentadoria por invalidez seria devida a partir de setembro de 1997", razão pela qual a contadoria deveria apurar as diferenças entre o valor pago a título de auxílio-doença e os valores que seriam devidos a título de aposentadoria por invalidez, até 06/2001 (data da implantação do benefício).

A Contadoria do Juízo elaborou conta a fls. 63, apurando o valor do crédito da autora: R\$ 1.012,20, atualizados para junho/02.

O despacho de fls. 62 foi regulamente publicado, conforme manifestações de fls. 66/67 (autora) e 69/70 (INSS).

A sentença julgou procedentes em parte os embargos, motivo do apelo, ora apreciado.

Para o deslinde do feito são necessárias as seguintes observações:

1 - A sentença é obscura, na medida em que não fixa data expressa para a implantação da aposentadoria por invalidez, que restou condicionada à data da cessação do auxílio-doença.

Todavia, não foram opostos embargos de declaração, transitando a decisão nestes termos, posto que o v. acórdão manteve a condenação nesse tópico.

2 - Após a vinda dos cálculos de liquidação, o magistrado *a quo* determinou a citação do INSS nos termos do artigo 730 do CPC, bem como a expedição de ofício para emissão do carnê de manutenção a favor da autora.

Ou seja, em outras palavras, foi determinada a implantação do benefício.

3 - O Chefe da Agência da Previdência Social de São Joaquim da Barra -SP, no ofício juntado a fls. 14, informa que o benefício de nº 105.436.809-8, iniciado em 10.09.97, foi encerrado em 31.07.00.

4 - Os extratos da Dataprev comprovam a implantação do benefício em 06/2001.

Ainda cumpre ressaltar que a orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas, em respeito ao princípio da fidelidade ao título.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO QUE FICOU ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE.

1. O princípio da autonomia do processo de execução não deixa dúvidas de que, em tema de execução, vige o princípio da fidelidade ao título, principalmente porque as regras do Livro I (do processo de conhecimento) têm aplicação eminentemente subsidiária ao processo de execução (Livro II), vale dizer, naquilo que com ele não conflitar. É o que estatui, expressamente, o artigo 598 do Código de Processo Civil.

2. No processo de execução o magistrado está subordinado aos pressupostos de legalidade e legitimidade que emanam do título executivo, razão pela qual as nulidades devem ser decretadas de ofício.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 278697; Processo: 95030809991; UF: SP; Órgão Julgador: NONA TURMA; Data da decisão: 14/05/2007; Fonte: DJU; Data: 14/06/2007; PÁGINA: 785; Relator: JUIZA MARISA SANTOS)

Nesses termos, a data do início da aposentadoria por invalidez deve corresponder à data da cessação do auxílio-doença, nos termos da sentença exequianda.

E a cessação do auxílio-doença, ao seu turno, deveria ter sido efetuada a partir do recebimento do ofício que determina a expedição do carnê de manutenção em favor da autora.

Ausente cópia do AR, há de se levar em conta, como data de encerramento do auxílio-doença, a informada a fls. 14: **31/07/2000**.

Assim, seriam devidas prestações entre **31/07/2000 e 09/06/2001, no valor de R\$ 190,20** (cálculo com base nos valores apresentados pela Contadoria do Juízo a fls. 63).

Somando-se os honorários advocatícios (R\$ 28,52) e o os honorários periciais (R\$ 296,24), o débito do INSS totaliza: R\$ 514,97, para junho/02.

Por fim, não resta a menor dúvida de que foi recíproca a sucumbência das partes, já que cada litigante foi em parte vencedor e vencido, Aplica-se à espécie, portanto, o art. 21, *caput*, do C.P.C., como pretende o apelante, em razão da reciprocidade, a ensejar repartição do ônus.

Confira-se:

EMBARGOS À EXECUÇÃO - CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL ACOLHIDOS - IMPUTAÇÃO DA SUCUMBÊNCIA À EMBARGANTE: NÃO CABIMENTO.

1. "Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e despesas" (art. 21, do CPC).

2. *Apelação provida.*

(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 455712; Processo: 199903990080590; UF: SP; Órgão Julgador: Quarta Turma; Data da decisão: 13/10/2004; Fonte: DJU; Data: 26/01/2005; página: 189; relator: JUIZ FABIO PRIETO)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557, §1-A, do CPC, para reduzir o valor da execução para R\$ 514,97, para junho/02, e nego seguimento ao recurso adesivo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.046812-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA IZABEL DE BORTOLI

ADVOGADO : MADALENA DE MATOS DOS SANTOS

No. ORIG. : 02.00.00541-9 1 Vr AMAMBAl/MS

DECISÃO

I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.

II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.

III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.

IV - Embargos de divergência rejeitados.

(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.

- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.

- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.

- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, os filhos da falecida autora contavam, à época do óbito, com 45, 42, 39, 38, 36 e 26 anos (fls. 100), não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, defiro a habilitação do viúvo **Hilario Santo de Bortoli** (fls. 94/102).

II- Outrossim, o pedido de conversão da aposentadoria por idade em pensão por morte será apreciado posteriormente por ocasião do julgamento do recurso de apelação.

III- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar o habilitado como apelado, bem como o nome de sua advogada conforme indicado na procuração de fls. 96 (Madalena **de Matos** dos Santos), certificando-se. Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.000576-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE APARECIDO DAS NEVES

ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 01.00.00093-8 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial de 27/01/1959 a 29/05/1971, de 01/06/1971 a 30/12/1985, de 20/07/1994 a 20/05/2001 e de maio de 2001 até a data do ajuizamento desta ação (26/11/2001), para somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 83/88, proferida em 15/08/2002, julgou procedente o pedido inicial, para o fim de condenar o INSS a pagar ao autor aposentadoria por tempo de serviço, devida a partir da data da citação, cujo valor da renda mensal do benefício deverá ser calculado de forma integral, bem como com o direito ao abono anual. As prestações vencidas serão corrigidas de acordo com as regras contidas no artigo 41, inciso I, da Lei 8.213/91, combinado com o parágrafo 2º, do art. 201, da CF, mês a mês, a partir das datas dos respectivos vencimentos e acrescidas de juros de 6% ao ano, contados da citação. Arcará o réu, ainda, com o pagamento das custas e despesas processuais, inclusive honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação, monetariamente corrigido até a data do efetivo pagamento.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o autor não comprovou tempo de serviço suficiente para concessão do benefício pleiteado. Alega, ainda, a necessidade do recolhimento de contribuições correspondentes ao período reconhecido como tempo de serviço. Argumenta, por fim, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da

prova exclusivamente testemunhal para comprovação do exercício de atividade rural. Requer a isenção das custas e despesas processuais e o cálculo do salário de benefício nos termos do art. 29 e seguintes da Lei 8.213/91. Pleiteia, ainda, a redução da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 08/39:

- certificado de dispensa de incorporação, com data de emissão ilegível, constando que foi dispensado do serviço militar em 31/12/1966, informando sua profissão de lavrador (fls. 12);
- carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis, de 27/10/1967 (fls. 13);
- certidão de casamento, de 29/05/1971, atestando sua profissão de lavrador (fls. 14);
- notas fiscais de produtor emitidas em 1972, 1973, 1974, 1978, 1979, 1980, 1984 e 1986 (fls. 15/26);
- contrato particular de parceria agrícola, de 30/10/1974, pelo prazo de um ano, de 01/10/1974 a 30/09/1975, constando o requerente como parceiro agricultor (fls. 27);
- declaração de imposto de renda referente ao exercício 1974, ano base 1973, indicando sua profissão de agricultor e constando residência na Fazenda Jagora, zona rural de Fernandópolis (fls. 29);
- recibo de entrega de declaração de imposto de renda, referente ao exercício de 1975, ano base 1974, constando residência na Fazenda Jagora, zona rural de Fernandópolis (fls. 32);
- guias de recolhimento da Contribuição Sindical, do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis, em nome do autor, referentes aos exercícios de 1976 a 1977, 1978 e 1981 (fls. 33/35);
- DIPAN (declaração de dados informativos para apuração dos índices de participação dos municípios paulistas no produto da arrecadação do ICM), de 30/03/1984, ano-base 1983, indicando o autor como produtor, com endereço no imóvel rural "Fazenda Jagora" (fls. 36);
- demonstrativos de pagamento de salários referentes aos meses de dezembro de 1996, abril de 1998 e dezembro de 1998, constando o requerente como funcionário de Orlando Birolli - Fazenda Jagora (fls. 37/39) e
- guias de recolhimentos realizados como contribuinte individual, com endereço na Fazenda Jagora, das competências de 04/1999, 05/1999, 07/1999, 07/2000, 12/2000 e 06/2001.

Em depoimento pessoal, a fls. 78, afirma que tem 55 (cinquenta e cinco) anos de idade e que sempre foi trabalhador rural, afora o período de 5 (cinco) meses no qual trabalhou em um frigorífico. Aduz que foi registrado na propriedade rural de Orlando Birolli e Paulo Conrado e que, na seqüência, contribuiu para a Previdência Social. Relata que começou suas atividades no meio rural aos 10 (dez) anos de idade, junto com seu pai, na Fazenda São Pedro, de Humberto Cáfar.

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 79/81, que afirmaram que o autor trabalhou na fazenda de Humberto Cáfar, em serviços gerais em lavouras de café e, após, nas propriedades de Orlando Birolli e Paulo Conrado, sendo que, atualmente, veio para a cidade e passou a trabalhar como diarista na lavoura ou servente de pedreiro.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1966 a 29/05/1971 e de 01/06/1971 a 30/12/1985, esclarecendo que a descontinuidade se deu, tendo em vista os períodos requeridos na inicial. O marco inicial foi delimitado, considerando-se os documentos mais antigos que comprovam o labor campesino, quais sejam, o certificado de dispensa de incorporação informando que, em 1966 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 12) e a carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis, de 1967 (fls. 13). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1966, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentado esse aspecto, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido, aos períodos com registro em CTPS de fls. 47/50 e com recolhimentos efetuados como contribuinte individual (fls. 40/46), tendo como certo que, até a data do ajuizamento da ação 26/11/2001, totalizou apenas 32 anos e 2 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Cumpra esclarecer que, embora possível a aplicação das regras anteriores à emenda 20/98, eis que cumpriu mais de 30 anos de serviço, o pedido refere-se à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição na sua forma integral, o que como demonstrado, o segurado não faz jus.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, cumpre esclarecer que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina prestada aos períodos de 01/01/1966 a 29/05/1971 e de 01/06/1971 a 30/12/1985, para fins previdenciários. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00030 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2003.03.99.009660-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RÉ : JOSE COUTINHO e outro

: BENEDITO SEBASTIAO LAZARO DE SOUZA

ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP

No. ORIG. : 95.00.00005-1 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos à Execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS alegando excesso de execução.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos "fixando o débito exequendo, em relação ao autor José Coutinho, no valor de R\$ 1.336,40 (...) e julgo extinta a execução em relação ao embargado Benedito Sebastião Lázaro de Souza" (fls. 68).

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Passo, então, à sua análise.

Observo que a sentença proferida em sede de embargos à execução de título judicial opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, julgando-os improcedentes ou parcialmente procedentes, não está sujeita ao duplo grau obrigatório, tendo em vista a prevalência, na hipótese específica, do disposto no art. 520, inc. V, do Código de Processo Civil sobre o inc. II do art. 475 do mesmo Código.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CPC. POSSIBILIDADE. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO.

1. Não viola o art. 557 do CPC (redação da Lei 9.139/95) decisão do Tribunal de origem que, julgando recurso de agravo, confirma despacho do relator, o qual havia negado seguimento a remessa *ex officio* porque continha tese contrária a entendimento pacífico. O art. 557 do CPC, ao permitir ao relator negar seguimento a "recurso" através de decisão monocrática, alcança também a remessa oficial. Precedentes.

2. A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa *ex officio*, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido."

(STJ, REsp. nº 263.942/PR, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 20/2/03, v.u., DJ 31/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. FAZENDA PÚBLICA. AUTARQUIA FEDERAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO REJEITADOS. REEXAME NECESSÁRIO. INCOMPATIBILIDADE COM A REGRA ESPECÍFICA CONTIDA NO CPC, ART. 520, V.

1. A sentença que rejeita ou acolhe parcialmente os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública, incluídas as Autarquias, não está sujeita ao reexame necessário, procedimento este incompatível com a regra do CPC, art. 520, V, que impõe o recebimento de eventual apelação apenas no efeito devolutivo e permite o prosseguimento da execução pelo credor.

2. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 250.229/SC, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 6/6/00, por maioria, DJ 4/9/00, grifos meus)

Cumprido ressaltar, outrossim, que a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 226.387/RS, sessão de 7/3/2001, decidiu, por maioria, que a sentença de improcedência prolatada nos embargos à execução de título judicial opostos por autarquia não está sujeita ao reexame necessário, nos termos do voto proferido pelo E. Ministro Fontes de Alencar.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.010518-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CACILDA RICCI MERIGIO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00.00.00058-9 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 15/16) julgou improcedentes os embargos à execução, condenando o embargante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% do valor a ser executado.

Inconformado, apela o INSS, sustentando, em síntese, que o cálculo da verba honorária, a teor da Súmula nº 111 do STJ, deve recair sobre as prestações vencidas até a prolação da r. sentença. Pleiteou o acolhimento da sua conta, no valor de R\$ 4.233,38, além da redução da verba honorária e o afastamento das custas judiciais.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

O título exequendo consubstancia-se na condenação do INSS em pagar ao autor aposentadoria por idade, a partir da citação, nos termos do art. 143 da Lei 8.213/91, acrescida de juros de mora de 0,5% ao mês e correção monetária na forma da Súmula 148 do C. STJ e Súmula 08 desta E. Corte, além dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação (fls. 40/42 e 74/81).

Transitado em julgado o *decisum*, vieram os cálculos de liquidação elaborados pelo autor, apurando diferenças no período de dezembro/00 a julho/02, com o principal no valor de **R\$ 4.082,14** e honorários advocatícios de **R\$ 408,21**, totalizando **R\$ 4.490,35**.

Citado nos termos do artigo 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, apurando o principal de **R\$ 4.178,83** e honorários advocatícios de **R\$ 54,55**, totalizando **R\$ 4.233,38**.

Remetidos à Contadoria do Juízo *a quo*, retornaram com a informação de fls. 13, dando conta que, segundo entendimento do INSS, a teor da Súmula 111 do STJ, os honorários são devidos somente até a data da sentença. Por sua vez, o embargado concluiu que, a teor dessa mesma Súmula 111, os honorários são devidos sobre o total da condenação, excluído sobre 12 parcelas vincendas, sendo esse o mesmo entendimento da Contadoria.

A sentença julgou improcedentes os embargos, motivo do apelo, ora apreciado.

Preconiza a Súmula nº 111 do E. Superior Tribunal de Justiça que, nas ações previdenciárias, as prestações vincendas são excluídas do valor da condenação para os cálculos da honorária.

E a jurisprudência é pacífica: as prestações vincendas a serem excluídas são as que venham a vencer após a prolação da sentença.

Neste sentido, trago à colação Julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. REFORMA DE SENTENÇA DE MÉRITO. ACÓRDÃO EM PARTE NÃO UNÂNIME. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. SÚMULA Nº 207/STJ. ACÓRDÃO EM PARTE UNÂNIME. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº 111/STJ.

1. Nos termos do artigo 105, inciso III, da Constituição da República, compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face de lei federal; der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

2. "É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no tribunal de origem." (Súmula do STJ, Enunciado nº 207).

3. O enunciado nº 111 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça exclui, do valor da condenação, as prestações vincendas, para fins de cálculo dos honorários advocatícios nas ações previdenciárias, incluídas as acidentárias.

4. As prestações vincendas excluídas não devem ser outras senão as que venham a vencer após o tempo da prolação da sentença. Precedentes.

5. Recurso parcialmente conhecido e provido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 415600; Processo: 200200184978; UF: RS; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 28/09/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 464, Relator: HAMILTON CARVALHIDO)

E ainda:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. RETROAÇÃO DA DATA INICIAL DO BENEFÍCIO. DIREITO ADQUIRIDO - APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. NORMA LEGAL VIGENTE NA AQUISIÇÃO DO DIREITO AO BENEFÍCIO PROPORCIONAL. PRAZO PARA RECALCULAR O BENEFÍCIO. MULTA PECUNIÁRIA. INDEXAÇÃO DO BENEFÍCIO AO SALÁRIO MÍNIMO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

7- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

8- A Autarquia Previdenciária não está sujeita ao recolhimento de custas processuais, ressalvado o reembolso, por força da sucumbência, de custas e despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, sendo infundada a impugnação a este respeito.

9- Apelação do INSS e remessa oficial, tida por determinada, parcialmente providas.

(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 427988; Processo: 98030596756 UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data da decisão: 13/12/2004; Fonte: DJU, Data:22/03/2005, página: 503, Relator: JUIZ SANTOS NEVES)

Nestes termos, assiste razão à Autarquia, eis que os honorários devem ser apurados com a incidência do percentual de 10% sobre a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso do INSS, com fundamento no artigo 557, §1-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de **R\$ 4.233,38, atualizado para julho de 2002**, nos termos da fundamentação acima exarada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.010691-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GASPARINA FELICIANO DE MORAES

ADVOGADO : JOSE LUIS NOBREGA

No. ORIG. : 01.00.00052-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.

II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.

III - A principiológica do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.

IV - Embargos de divergência rejeitados.

(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.

- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.

- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.

- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, a filha da falecida autora contava, à época do óbito, com 51 anos (fls. 131 e 138/139), não mais ostentando a condição de dependente, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, defiro a habilitação do viúvo **João Vicente de Moraes** (fls. 129/135).

II- Defiro os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei n.º 1.060/50.

III- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar o habilitado como apelado e o Dr. José Luís Nóbrega (fls. 132) como seu advogado, certificando-se. Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.029207-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ARTUR FERREIRA

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00029-0 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 1960 a 1976, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação, a partir da data do requerimento administrativo (11/10/1999).

A sentença de fls. 103/106, proferida em 03/06/2003, julgou improcedente o pedido, por ausência de prova material do exercício de atividade rural, considerando, ainda, a necessidade de recolhimentos para fins de contagem recíproca e averbação do tempo de serviço prestado em atividade rural. Condenou o requerente ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% do valor atribuído à causa, ficando, todavia, isento do pagamento dos ônus da sucumbência, porque beneficiário da Assistência Judiciária, e enquanto perdurar seu estado de miserabilidade.

Inconformado, apela o autor sustentando, em síntese, que comprovou a atividade campesina, não existindo óbice à contagem recíproca dos tempos de serviço urbano e rural, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado ao vínculo empregatício estampado em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 08/29:

- certificado de alistamento, de 10/01/1968, constando que foi dispensado do serviço militar em 1966, por insuficiência física temporária e indicando sua profissão de agricultor (fls. 21);

- certidões de casamento, de 17/12/1988 e de 09/06/1978, ambas indicando as profissões de lavradores de irmãos do requerente (fls. 22/23);

- certidão de óbito do pai do autor, de 08/04/1977, informando que era lavrador (fls. 24); e

- título de eleitor do autor, de 29/09/1975, constando a sua profissão de lavrador (fls. 26).

Em consulta efetuada ao Sistema DATAPREV, da Previdência Social, vem a notícia de que o autor possui vínculo empregatício urbano até a data do requerimento administrativo (11/10/1999), conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão.

No depoimento pessoal, a fls. 94, afirma que trabalhou no campo desde os 14 (quatorze) anos de idade, em várias propriedades rurais. Declara que, após ter laborado em Mariluz, no Paraná, passou a trabalhar em firmas.

Foram inquiridas duas testemunhas, a fls. 95/96 e 99. O primeiro depoente aduz conhecer o autor desde 1968 e que o requerente laborou na divisa de Mariluz e Moreira Sales, em lavouras de cereais e café. O segundo depoente relata que o requerente trabalhou como arrendatário em um sítio em Moreira Salles, perto de Mariluz, plantando lavoura branca, café, milho, arroz e algodão. Declara, ainda, ter prestado serviços para o autor, colhendo cereais com uma máquina, entre 1966/1967.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do requerente como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que

se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, as certidões em nome de terceiros (fls. 22/23 e 24), não tem o condão de demonstrar que o requerente efetivamente exerceu atividade campesina.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1966 a 31/12/1968 e no ano 1975, de 01/01/1975 a 31/12/1975, esclarecendo que a descontinuidade se deu, tendo em vista a ausência de prova material nesse interregno.

Os marcos iniciais foram delimitados, considerando-se os únicos documentos comprovando o seu labor campesino, quais sejam, o certificado de alistamento militar, de 10/01/1968, indicando sua dispensa em 1966 e o título de eleitor, de 29/09/1975, em ambos constando sua profissão de lavrador. O termo final foi assim demarcado, cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1966 e no dia 1º do ano de 1975, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentado esse aspecto, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino, ao período constante em CTPS (fls. 11/17), tendo como certo que, até a 11/10/1999 (data do requerimento administrativo), totalizou apenas 26 anos, 6 meses e 6 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Observe-se que, os períodos em que esteve em gozo de auxílio-doença somente poderão ser computados como tempo de serviço, caso sejam intercalados com períodos de atividade laborativa, tal como se depreende do inciso II, do art. 55, da Lei 8.213/91 e do inc. III, do art. 60, do Decreto nº 3.048/99.

No entanto, verifica-se, neste caso, que os interstícios que percebeu tal benefício previdenciário são simultâneos a período de labor, assim não poderão ser contabilizados novamente como tempo de serviço.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, apenas para reconhecer a atividade campesina no período de 01/01/1966 a 31/12/1968 e de 01/01/1975 a 31/12/1975. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.21.001672-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : EDNA LEMOS COSTA MENDES
ADVOGADO : IVANI MENDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a condenação do réu "*a procedência da ação, condenando-se o INSS na Revisão do Cálculo do benefício logo após a concessão do benefício, estando o mês de janeiro/2003 no valor de R\$ 431,44 (quatrocentos e trinta e um reais e quarenta e quatro centavos), mais o pagamento do montante de R\$ 4.759,00 (quatro mil, setecentos e cinquenta e nove reais), acrescido de juros e correção monetária, quando do efetivo pagamento, referente às perdas do benefício desde janeiro de 1998, uma vez que a lei só protege até cinco anos, até a data do efetivo pagamento*" (fls. 7).

Foram deferidos à parte autora (fls. 22) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* reconheceu a inépcia da petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. I, do Código de Processo Civil. Condenou o ora apelante ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o art. 282, inc. III, do Código de Processo Civil, a petição inicial indicará os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido, o qual, segundo o art. 286 do mesmo diploma legal, deverá ser certo e determinado, sendo lícito formular pedido genérico somente:

*"I - nas ações universais, se não puder o autor individualizar na petição os bens demandados;
II - quando não for possível determinar, de modo definitivo, as conseqüências do ato ou do fato ilícito;
III - quando a determinação do valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu."*

O CPC determina ainda que, quando inepta, será indeferida a petição inicial, nos termos do inc. I do art. 295, cujo parágrafo único estabelece, *in verbis*:

"Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:

*I - lhe faltar pedido ou causa de pedir;
II - da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;
III - o pedido for juridicamente impossível;
IV - contiver pedidos incompatíveis entre si."*

Sem olvidar do princípio *jura novit curia* - segundo o qual cabe ao juiz conhecer e interpretar o direito em vista da situação que lhe é apresentada -, cumpre ressaltar-se que a parte autora deve apontar os pedidos com clareza e descrever, ainda que sucintamente, as causas mediata e imediata (próxima e remota) de suas pretensões.

Com efeito, não deve julgar o magistrado *presumindo* o pedido e a causa de pedir da parte autora, nem o réu pode ser obrigado a defender-se eficazmente sem conhecê-los.

O Código de Processo Civil, nessa matéria, adotou a teoria da substanciação, sobre a qual discorre com propriedade Moacyr Amaral Santos:

"Trata-se, pois, de requisito que a inicial deverá observar com o máximo de cuidado, sob pena de incidir em inépcia e ser liminarmente repelida. (Cód. cit. art. 295 e seu parágrafo único). No direito Pátrio anterior a 1939, para maior clareza do libelo, este deveria formalizar-se por artigos, contendo cada artigo uma afirmação. A inicial deveria ser articulada. Conforme o Código de Processo Civil, desapareceu essa exigência, bastando que o fato e os fundamentos jurídicos do pedido sejam expostos com clareza e precisão, de maneira que o réu possa preparar a defesa.

....

a) O Código, quanto aos fundamentos do pedido, se filia à teoria da substanciação (Lopes da Costa, Pontes de Miranda), em oposição à teoria da individualização.

....

A teoria da substanciação impõe que na fundamentação do pedido se compreendam a causa próxima e a causa remota (fundamentum actionis remotum) a qual consiste no fato gerador do direito pretendido".
("Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 23ª edição, Editora Saraiva, 2º vol., p.141/142)

No presente caso, a parte autora alega que "é beneficiária da Requerida desde 14/03/1991, data em que lhe foi concedido o benefício nº 41-088.117.333-9, aposentadoria por idade (...). A requerente após à concessão vem tendo prejuízo. Na data da concessão, o valor do benefício era de Cr\$ 26.690,00, sendo que em janeiro/2003, este benefício foi pago no valor de R\$ 222,84. (...) O INSS ao atualizar o valor do benefício não usou o índice correto, dando um valor bem menor do que a Requerente tem direito. (...) Atualizando-se o benefício pela tabela correta de correção monetária, até janeiro/03, foi apurado o valor R\$ 331,88 (trezentos e trinta e um reais e oitenta e oito centavos). (...)" (fls. 3).

Requer, ao final, a condenação do réu "a procedência da ação, condenando-se o INSS na Revisão do Cálculo do benefício logo após a concessão do benefício, estando o mês de janeiro/2003 no valor de R\$ 431,44 (quatrocentos e trinta e um reais e quarenta e quatro centavos), mais o pagamento do montante de R\$ 4.759,00 (quatro mil, setecentos e cinquenta e nove reais), acrescido de juros e correção monetária, quando do efetivo pagamento, referente às perdas do benefício desde janeiro de 1998, uma vez que a lei só protege até cinco anos, até a data do efetivo pagamento" (fls. 7).

Da simples leitura da exordial, depreende-se que o demandante não apresentou, quanto ao pedido formulado, fundamentos explícitos, dificultando deveras a apresentação da defesa pelo réu, bem como a apreciação das suas pretensões pelo juiz.

Verifica-se que a parte autora não delimitou o período da revisão vindicada e nem mesmo apontou os índices que entende aplicáveis.

Assim, a teor do que reza o art. 295, inc. I e parágrafo único, c/c art. 267, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, entendo que agiu bem o Juízo *a quo* ao extinguir o processo sem resolução do mérito ante a inépcia da inicial.

Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

" PROCESSUAL CIVIL. NOTIFICAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE COMPREENSÃO DO REQUERIMENTO. INÉPCIA DA INICIAL.

1. Hipótese em que a parte afirma que o Governador do Estado de São Paulo teria praticado crime ou ato ímprobo, o que justificaria o ajuizamento da presente Notificação.

2. Todavia, da leitura da petição inicial não se consegue extrair a razão da notificação, sendo impossível compreender a conduta imputada ao Governador de São Paulo, capaz de originar ação principal cuja competência seria do STJ. Com efeito, a requerente nem sequer descreve o conteúdo do ofício que teria sido encaminhado à autoridade notificada e que, por não ter sido respondido, implicaria responsabilização do Governador.

3. Cabe ao Relator negar seguimento a recurso ou pedido manifestamente incabível. No caso, é evidente a inépcia da petição inicial.

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg na Petição nº 6.148, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 13/5/09, vu, DJ de 25/5/09)

"PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR. INICIAL. INÉPCIA. REQUISITOS MÍNIMOS. AUSÊNCIA.

1 - Denotada a inépcia da inicial da cautelar, ante a falta de relação direta com a causa principal, encontrando-se, inclusive, um dos pedidos cautelares já prejudicado por conta da própria confissão do requerente, perfeitamente cabível o indeferimento sumário do pleito, ainda mais se ausentes os requisitos mínimos (plausibilidade e perigo de dano grave de difícil ou incerta reparação) no tocante à parte não defeituosa do pedido.

2 - Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp nº 216.270, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 3/9/09, vu, DJ de 21/9/09)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.83.003536-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANTONIO BETTIN

ADVOGADO : ANTONIO CACERES DIAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Apelação interposta contra sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, ao fundamento de que "a parte autora inviabiliza o processamento do feito, evidenciada a ausência de interesse processual à execução de seus créditos, estando o feito aguardando manifestação da parte desde setembro/2006, que limitou-se a requerer vista dos autos em abril/2007 (fl. 126) e, não obstante deferido, não houve qualquer outra manifestação do interessado até então, caracterizando assim uma inércia imputável exclusivamente ao autor/exequente, que assumiu um comportamento peculiar àqueles que nenhum interesse tem na finalização da lide" (fls. 129/130).

Razões de recurso às fls. 145/152: "*desde que a executada concordou com os valores apresentados pelo autor ao ser citada e desde que o mesmo requereu a expedição de precatório quando apresentou os cálculos, havendo concordância explícita, entende-se com a devida vênia, ilegal de extinção da execução sem que tivesse ocorrido o pagamento do valor apurado mesmo que ao autor não tivesse atendido outra determinação*"; "*a obrigação de pagar não se cumpriu, embora formalmente obedecidos todos os requisitos impostos na execução*"; "*a propósito da extinção de processos nas circunstâncias verificadas no presente caso, além de não ter fundamento legal, há a necessidade de intimação pessoal da parte autora para dar seguimento ao processo no prazo de 24 horas antes da extinção*"; "*houve injustificada precipitação na extinção do feito, mesmo porque, os requerimentos ou quaisquer outras providências por parte do exequente eram desnecessárias*".

Sem contra-razões, subiram os autos.

Feito o breve relato, aciono o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, e passo a decidir.

Não há como subsistir a decisão prolatada em primeira instância, sendo de rigor o reconhecimento de sua nulidade.

A execução contra a Fazenda Pública e suas autarquias apresenta rito diverso das demais espécies de execuções, devendo seguir *iter* processual de obrigatoria observância, nos termos *in verbis*:

"Art. 730. Na execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, citar-se-á a devedora para opor embargos em dez (10) dias, se esta não o opuser, no prazo legal, observar-se-ão as seguintes regras:

I - o juiz requisitará o pagamento por intermédio do presidente do tribunal competente;

II - far-se-á o pagamento na ordem de apresentação do precatório e à conta do respectivo crédito."

Cumpra considerar que, "*quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético*", incumbe ao credor a apresentação de "*memória discriminada e atualizada de cálculo*", nos termos do artigo 475-B do Código de Processo Civil.

Logo, a citação da Fazenda Pública, **para que se manifeste quanto aos cálculos apresentados pela parte credora**, é indispensável à validade da execução. Daí, o impedimento à expedição do ofício requisitório, ainda que a hipótese seja de obrigação de pequeno valor, uma vez que se faz necessária a cientificação da entidade, para que tenha possibilidade de se insurgir contra os valores apresentados, evitando a alegação de cerceamento de defesa.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. ART. 730 DO CPC. PRECATÓRIO. CITAÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. MERA INTIMAÇÃO. INCABÍVEL. Nos termos do art. 730 do CPC, é imprescindível citar a Fazenda Pública para opor embargos à execução. A mera intimação não basta para sanar tal exigência processual. Precedentes da 1ª Seção desta Corte."

(REsp 719734/RN - STJ - Quinta Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 02.08.2005, DJ 26.09.2005, p. 450).

In casu, o pressuposto para a citação do INSS, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, a saber, a apresentação de "*memória discriminada e atualizada do cálculo*" pelo credor, conforme disposto no artigo 475-B do CPC, restou devidamente cumprido.

Com efeito. Reconhecido o direito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício, mediante atualização monetária dos salários-de-contribuição pelo índice integral do IRSM de fevereiro/94 (39,67%), após o trânsito em julgado do acórdão (fl. 81) os autos foram remetidos ao juízo de origem, o qual intimou a parte autora "*para requerer o que de direito, no prazo de 20 (vinte) dias*" (fl. 83).

Da manifestação de Antonio Bettin às fls. 86/87, protocolizada em 14 de dezembro de 2005, acompanhada da memória discriminada (fls. 88/97), extraem-se pedidos nos seguintes termos: "*Requer, portanto, a citação do INSS para que se manifeste sobre os valores apurados. Em havendo concordância, requer a expedição de precatório ao Sr. Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região para que seja providenciada a requisição do valor apurado. Em cumprimento ao art. 632 do CPC, por se tratar de obrigação de fazer, requer, ainda, se digne V. Exª em determinar ao INSS proceda a revisão do benefício para R\$ 1.825,90, substituindo o anterior que era de R\$ 1.476,50*".

Nova petição da parte autora em 30 de junho de 2006, insistindo "*que seja expedido mandado para citação os termos da execução, tendo em vista que os cálculos foram juntados em dezembro de 2005*" (fl. 99).

À fl. 100, sobreveio o seguinte *decisum*:

"Fls. 86/97 e 99: Cite-se o réu nos termos do art. 632 do CPC, consignando-se o prazo de 30 (trinta) dias para cumprimento."

Outrossim, complemente a parte autora as cópias (sentença, acórdão e certidão de trânsito em julgado) para instrução do mandado nos termos do art. 730 do CPC, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, se em termos, cite-se o réu nos termos do art. 730 do CPC, devendo o INSS, caso oponha embargos à execução, apresentar seus cálculos de acordo com a data dos cálculos de liquidação apresentado pelo autor.

Cumpra-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2006"

Efetivada a ordem de citação (fls. 105/106), o ente autárquico veio a juízo informar não apenas que "a fim de cumprir decisão judicial, na qual foi determinado ao INSS, que cumpra a obrigação de fazer, este procurador encaminhou expediente para APS - Vila Prudente" (fl. 108), mas também "dizer que CONCORDA COM OS CÁLCULOS APRESENTADOS PELO AUTOR, conforme o parecer de nossa contadoria, assim sendo não pretende embargar a execução" (fls. 111/117).

Intimado a prestar esclarecimentos sobre o acima expressado, "tendo em vista não haver iniciado a execução nos termos do art. 730 do CPC", segundo a magistrada a quo (fl. 118), por cota nos autos o INSS declarou que "se retrata parcialmente do exposto na petição de fls. 111/117, requerendo seja a mesma recebida como apresentação espontânea dos cálculos de liquidação" (fl. 119).

Ora, nesse ponto, a norma do artigo 730 é clara: a citação da Fazenda Pública destina-se a possibilitar a oposição de embargos, não significando pré-requisito ou condição para requisição do pagamento. O mencionado dispositivo legal deve ser interpretado em conjunto com outras disposições do Estatuto Processual, em especial, na hipótese, com o artigo 214, § 2º, do Código de Processo Civil, segundo o qual "o comparecimento espontâneo do réu, supre (...) a falta de citação".

A expressa concordância, pelo INSS, com os cálculos apresentados pelo exequente, que, no presente caso, acabaram sendo tomados como "apresentação espontânea" pela própria autarquia, consoante manifestação de fl. 119, supre a necessidade de citação para oposição de embargos.

Se não se suprimiu direito do devedor, nem resultou em prejuízo, atingida a intenção - provocação do contraditório -, há que prevalecer o princípio da instrumentalidade, segundo o qual, não se invalida ato que, embora realizado de forma diferente, tenha alcançado a sua finalidade, mormente no caso de o próprio interessado expressamente indicar que "não pretende embargar a execução".

A propósito, os julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. LOCAÇÃO. EXECUÇÃO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO RÉU SUPRE A AUSÊNCIA DE CITAÇÃO VÁLIDA. PRECEDENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o comparecimento espontâneo do réu supre a falta de citação válida.*

2. *'Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida' (Súmula 83/STJ).*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AGA 654707/SP - STJ, Quinta Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 17.11.2005, DJ 10.04.2006, p. 270).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CITAÇÃO. DEFEITO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO DEVEDOR.

1. *O comparecimento espontâneo do devedor para apresentar embargos supre a falta de citação no processo executivo, nos termos do que dispõe o art. 214, § 1º, do CPC. Precedentes.*

2. *Recurso especial a que se dá provimento."*

(RESP 422642/RS - STJ, Segunda Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 16.09.2004, DJ 08.11.2004, p. 197).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCLUSÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DO DECISUM. EXECUÇÃO. CITAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

I - *Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum.*

II - *Consoante entendimento jurisprudencial, a falta de citação no processo executivo, não enseja nulidade, haja vista que o comparecimento espontâneo da parte supre a ausência da citação, conforme dicção do art. 214 do CPC.*

Precedentes.

III - *É inviável em sede de recurso especial a apreciação de matéria envolvendo o reexame de provas, a teor da Súmula 07/STJ, que assim dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

IV - *Agravo interno desprovido."*

(ADRESP 757444/GO - STJ, Quinta Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 17.11.2005, DJ 12.12.2005, p. 419).

Assim, tendo o INSS endossado os cálculos trazidos pelo credor, alicerçado em manifestação e cálculos do analista contador da autarquia, descabida a citação para oposição de embargos - suprida pelo comparecimento espontâneo - ,

bastando a homologação da conta e intimação das partes para que, ato seguinte, se proceda à expedição de ofício requisitório com solicitação de pagamento.

Nesse aspecto, a orientação seguida por esta Corte não destoia.

O procedimento de expedição dos ofícios requisitórios e cumprimento da ordem cronológica dos pagamentos é regulado pela **Resolução nº 559**, de 26.06.2007, do Conselho da Justiça Federal, aplicável à Justiça Federal de primeiro e segundo graus de todas as regiões.

No âmbito da Justiça Federal da Terceira Região, a **Resolução nº 154**, de 19.09.2006, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em atendimento à Resolução 438, de 30.05.2005, revogada pela Resolução 559/2007, do Conselho da Justiça Federal, e "*considerando a implantação do sistema de envio eletrônico de precatórios e requisições de pequeno valor*", fixou diretrizes para o encaminhamento das requisições de pagamento pelas Varas e Juizados Federais e editou Anexo com os requisitos necessários à expedição de ofícios requisitórios, estabelecendo em seu **campo 37**, que deve ser informada a ocorrência de trânsito em julgado dos embargos, ou data do decurso para opô-los, ou, ainda, a data da "*concordância das partes*" quanto ao valor do débito.

As "*Instruções para o preenchimento de Ofício Requisitório*", constantes no endereço eletrônico do Tribunal, explicitam que o "**Campo 37**" deve ser preenchido "*com a data do trânsito em julgado dos embargos à execução, ou com a data do decurso de prazo para oposição dos embargos ou qualquer outra impugnação ao valor solicitado, ou com a data da concordância das partes com o valor solicitado*".

Dito isso, com espeque no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito, a fim de que se alcance a expedição do requisitório de acordo com os cálculos apresentados pelo INSS às fls. 111/117.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2003.61.83.009536-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

SUCEDIDO : GUMERCINDO MANOEL falecido

PARTE AUTORA : ZULMA PALMA MANOEL e outros

: JOAO BUENO (= ou > de 65 anos) e outro

: RAIMUNDA FERREIRA PETRONIERI

: DELFIM BORGES MONTEIRO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : INES SLEIMAN MOLINA JAZZAR e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 170/175), julgou procedente o pedido, para efeito de determinar ao INSS que proceda à revisão dos benefícios dos autores: JOÃO BUENO, RAIMUNDA FERREIRA PETRONIERI e DELFIM BORGES MONTEIRO, bem como do benefício do falecido autor GUMERCINDO MANOEL, de modo que seja aplicada a variação da ORTN/OTN/BTN para correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, recalculando-se a renda mensal inicial para todos os fins, inclusive os do art. 58 do ADCT; b) RAIMUNDA FERREIRA PETRONIERI, para efeito de determinar ao INSS que seja recalculada a RMI do benefício originário da sua pensão, aplicando-se a variação da ORTN/OTN/BTN para correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, e reajustando-se a renda assim revista na forma do art. 58 do ADCT, para verificação dos reflexos que isso trará na pensão, pagando-se as diferenças resultantes da nova renda mensal inicial a partir da concessão da pensão.

Determinou, ainda, que as parcelas vencidas sejam corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados pela Resolução nº 561/2007, do E. CJF, observada a prescrição quinquenal. Juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando-se as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido inicial é de revisão do cálculo do valor inicial dos benefícios, corrigindo monetariamente os salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses, com base na variação nominal da ORTN/OTN e que sejam observados os reflexos nas rendas mensais seguintes.

As aposentadorias por idade de João Bueno e Delfim Borges Monteiro, têm DIB, respectivamente, em 16/01/1985 (fls. 23) e 27/08/1981 (fls. 48).

Por sua vez, a aposentadoria por tempo de serviço de especial de Gumercindo Manuel, teve DIB em 25/08/1982 (fls. 14), e a pensão por morte de

Raimunda Ferreira Petronieri teve DIB em 16/01/1990.

A matéria tratada nestes autos vem sendo, de longa data, colocada à apreciação do Judiciário que, através de consolidação do entendimento pretoriano, reconheceu a tese defendida pelo(a)s autor(a)(es).

A matéria já se encontra sumulada.

Confira-se:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei 6.423/77." (Súmula nº 07/ TRF-3).

Com isso impõe-se a aplicação do art. 58 do ADCT para acerto dos reflexos da revisão da RMI.

Em suma, o pleito do(a)s autor(a)(es) deve ser atendido, para efeito de apuração correta da renda mensal inicial do(s) benefício(s) que percebe(m).

Ressalte-se, todavia, que para a autora Raimunda Ferreira Petronieri, o recálculo da RMI, aplicando-se a variação da ORTN/OTN/BTN para correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, com incidência do art. 58 do ADCT, se dará unicamente no benefício originário da pensão, com aplicação dos reflexos daí decorrentes a partir da concessão da pensão.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros são devidos no percentual de 1% ao mês, a partir da citação, em razão da entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN.

A prescrição quinquenal alcança as prestações devidas, anteriores aos 5 anos que precederam o ajuizamento da ação.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ) de acordo com o entendimento desta egrégia 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Posto isso, dou parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do art. 557, § 1º - A, do C.P.C., apenas para esclarecer que a revisão pleiteada nesta ação, no que diz respeito à autora Raimunda Ferreira Petronieri, dar-se-á apenas no benefício instituidor da pensão, conforme fundamentado em epígrafe. Mantido o *decisum*, na íntegra, quanto aos demais autores.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.016719-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS ALEXANDRE COELHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAIR DIAS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

No. ORIG. : 98.00.00125-2 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos à Execução opostos pelo INSS, alegando excesso de execução no tocante à verba honorária.

Alega que a mesma deve incidir somente sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ.

O Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos.

Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Dispõe a Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça, com a nova redação dada pela Terceira Seção ao apreciar o projeto de Súmula nº 560, na sessão de 27/9/06:

"Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença."

Dessa forma, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Nesse sentido, transcrevo o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Outrossim, merece destaque o julgamento realizado pela 5ª Turma do C. STJ, nos Agravos Regimentais interpostos no Recurso Especial nº 665.900-SP (2004/0070731-3), de Relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 75 DA LEI Nº 8.213/91. INCIDÊNCIA IMEDIATA. PRECEDENTES. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. APRECIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE PELA VIA DO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O art. 75 da Lei 8.213/91, alterado pela Lei 9.032/95, ao majorar o percentual relativo às cotas familiares de pensão por morte, deve ser aplicado a todos os benefícios previdenciários, independentemente da legislação em vigor à época de sua concessão. Isso não implica retroatividade da lei, mas tão-somente sua aplicação imediata, em respeito à manutenção da isonomia entre os benefícios.

2. É defesa a este Superior Tribunal a análise de violação de dispositivos constitucionais, sequer para fins de prequestionamento, em respeito à sua função precípua, que é conferir interpretação uniforme à legislação federal, e a fim de evitar usurpação de competência da Suprema Corte.

3. Após algumas divergências acerca do termo final de contagem das prestações vencidas, esta Corte de Justiça pacificou seu entendimento no sentido de que devem ser contadas até a prolação da sentença e não de seu trânsito em julgado ou da inclusão da fase de liquidação.

4. Agravos regimentais improvidos."

Em feliz e inolvidável passagem de seu arguto voto, o E. Relator afirmou *"Os fundamentos adotados são no sentido de que tal entendimento evita maiores conflitos de interesses entre a parte autora e seu patrono, pois a este interessaria a delonga da causa, mediante a interposição de sucessivos recursos, que trariam um alargamento da base de cálculo sobre a qual incidiriam os honorários, enquanto que para aquela interessa tão-somente a satisfação o mais rápido da pretensão deduzida."* Não vejo, efetivamente, como deixar de levar em consideração tão judiciosas considerações, absolutamente decisivas para o desate da controvérsia.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.017327-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRENE DIAS MIRANDA

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP

No. ORIG. : 99.00.00061-6 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.

II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.

III - A princiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.

IV - Embargos de divergência rejeitados.

(REsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.

- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.

- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.

- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, os filhos da falecida autora contavam, à época do óbito, com 35, 32 e 25 anos (fls. 201, 208, 213 e 217), não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, defiro a habilitação do viúvo **Luiz Miranda** (fls. 197/205).

II- Defiro os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei nº. 1.060/50.

III- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar o habilitado como apelado, certificando-se. Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.039148-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ZITA MORAIS DA SILVA

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00340-2 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a condenação do réu "a revisar o benefício da autora, recalculando a Renda Mensal Inicial do seu benefício com a aplicação e correção dos corretos salários de contribuição, bem como a condenação do Instituto-réu no pagamento das diferenças das parcelas vencidas e vincendas da pensão por morte da autora, tudo acrescido dos juros de mora e da correção monetária, condenando ainda ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios" (fls. 3).

Foram deferidos à parte autora (fls. 25) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* reconheceu a inépcia da petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inc. I, e 295, inc. I, do Código de Processo Civil, deixando "de condenar a autora nas verbas da sucumbência por ser hipossuficiente" (fls. 33).

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o art. 282, inc. III, do Código de Processo Civil, a petição inicial indicará os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido, o qual, segundo o art. 286 do mesmo diploma legal, deverá ser certo e determinado, sendo lícito formular pedido genérico somente:

"I - nas ações universais, se não puder o autor individualizar na petição os bens demandados;

II - quando não for possível determinar, de modo definitivo, as conseqüências do ato ou do fato ilícito;

III - quando a determinação do valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu."

O CPC determina ainda que, quando inepta, será indeferida a petição inicial, nos termos do inc. I do art. 295, cujo parágrafo único estabelece, *in verbis*:

"Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:

I - lhe faltar pedido ou causa de pedir;

II - da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;

III - o pedido for juridicamente impossível;

IV - contiver pedidos incompatíveis entre si."

Sem olvidar do princípio *jura novit curia* - segundo o qual cabe ao juiz conhecer e interpretar o direito em vista da situação que lhe é apresentada -, cumpre ressaltar-se que a parte autora deve apontar os pedidos com clareza e descrever, ainda que sucintamente, as causas mediata e imediata (próxima e remota) de suas pretensões.

Com efeito, não deve julgar o magistrado *presumindo* o pedido e a causa de pedir da parte autora, nem o réu pode ser obrigado a defender-se eficazmente sem conhecê-los.

O Código de Processo Civil, nessa matéria, adotou a teoria da substanciação, sobre a qual discorre com propriedade Moacyr Amaral Santos:

"Trata-se, pois, de requisito que a inicial deverá observar com o máximo de cuidado, sob pena de incidir em inépcia e ser liminarmente repelida. (Cód. cit. art. 295 e seu parágrafo único). No direito Pátrio anterior a 1939, para maior clareza do libelo, este deveria formalizar-se por artigos, contendo cada artigo uma afirmação. A inicial deveria ser articulada. Conforme o Código de Processo Civil, desapareceu essa exigência, bastando que o fato e os fundamentos jurídicos do pedido sejam expostos com clareza e precisão, de maneira que o réu possa preparar a defesa.

....

a) O Código, quanto aos fundamentos do pedido, se filia à teoria da substanciação (Lopes da Costa, Pontes de Miranda), em oposição à teoria da individualização.

....

A teoria da substanciação impõe que na fundamentação do pedido se compreendam a causa próxima e a causa remota (fundamentum actionis remotum) a qual consiste no fato gerador do direito pretendido".

("Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 23ª edição, Editora Saraiva, 2º vol., p.141/142)

No presente caso, a parte autora alega que "vem recebendo, junto ao Instituto-réu, benefício de pensão por morte. Referido benefício recebeu o nº 48.132.450-0, com início em 07/05/92. Ocorre que a autora não teve corretamente calculado o valor da RMI, sendo a mesma calculada a menor, haja vista que não foram utilizados os corretos salários de contribuição, sendo certo que também não foram aplicados os corretos índices de reajuste dos benefícios. Aplicando-se e corrigindo-se os salários de contribuição, bem como os índices de reajuste dos benefícios, a autora estaria recebendo um benefício maior do que recebe atualmente. Conseqüentemente o objetivo da presente ação é obter provimento jurisdicional procedente que permite à autora revisar o seu benefício de pensão por morte a fim de corrigir o valor da Renda Mensal e receber as diferenças que faz jus" (fls. 3).

Requer, ao final, a condenação do réu "a revisar o benefício da autora, recalculando a Renda Mensal Inicial do seu benefício com a aplicação e correção dos corretos salários de contribuição, bem como a condenação do Instituto-réu no pagamento das diferenças das parcelas vencidas e vincendas da pensão por morte da autora, tudo acrescido dos juros de mora e da correção monetária, condenando ainda ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios" (fls. 3).

Da simples leitura da exordial, depreende-se que o demandante não apresentou, quanto ao pedido formulado, fundamentos explícitos, dificultando deveras a apresentação da defesa pelo réu, bem como a apreciação das suas pretensões pelo juiz.

Verifica-se que a parte autora não delimitou o período da revisão vindicada e nem mesmo apontou os índices que entende aplicáveis.

Assim, a teor do que reza o art. 295, inc. I e parágrafo único, c/c art. 267, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, entendo que agiu bem o Juízo *a quo* ao extinguir o processo sem resolução do mérito ante a inépcia da inicial. Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

" PROCESSUAL CIVIL. NOTIFICAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE COMPREENSÃO DO REQUERIMENTO. INÉPCIA DA INICIAL.

1. Hipótese em que a parte afirma que o Governador do Estado de São Paulo teria praticado crime ou ato ímprobo, o que justificaria o ajuizamento da presente Notificação.

2. Todavia, da leitura da petição inicial não se consegue extrair a razão da notificação, sendo impossível compreender a conduta imputada ao Governador de São Paulo, capaz de originar ação principal cuja competência seria do STJ. Com efeito, a requerente nem sequer descreve o conteúdo do ofício que teria sido encaminhado à autoridade notificada e que, por não ter sido respondido, implicaria responsabilização do Governador.

3. Cabe ao Relator negar seguimento a recurso ou pedido manifestamente incabível. No caso, é evidente a inépcia da petição inicial.

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg na Petição nº 6.148, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 13/5/09, vu, DJ de 25/5/09)

"PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR. INICIAL. INÉPCIA. REQUISITOS MÍNIMOS. AUSÊNCIA.

1 - Denotada a inépcia da inicial da cautelar, ante a falta de relação direta com a causa principal, encontrando-se, inclusive, um dos pedidos cautelares já prejudicado por conta da própria confissão do requerente, perfeitamente cabível o indeferimento sumário do pleito, ainda mais se ausentes os requisitos mínimos (plausibilidade e perigo de dano grave de difícil ou incerta reparação) no tocante à parte não defeituosa do pedido.

2 - Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp nº 216.270, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 3/9/09, vu, DJ de 21/9/09)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.06.003531-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ETELVINA ALVES DOS REIS

ADVOGADO : MAURO HENRIQUE CASSEB FINATO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, a partir de 25.08.99, data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação em 07.07.04 (fls. 47).

Depoimento pessoal (fls. 78).

Depoimentos testemunhais (fls. 79-81).

A sentença, prolatada em 31.01.05, julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida. Idene de custas processuais (fls. 91-95).

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda (fls. 98-102).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade (fls. 11) demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão do casamento da parte autora, ocorrido em 1962, da qual se depreende a profissão inculcada à época ao cônjuge varão, "lavrador" (fls. 10); notas fiscais de entrada, em nome do marido da autora, emitidas em 1972, 1973, 1974, 1980, 1981, 1983, 1986 e 1990 (fls. 12-15 e 21-23, 26 e 28); notas fiscais de produtor, em nome do cônjuge da demandante, emitidas em 1975 a 1979 e de 1983 a 1985, de 1991 a 1993, e em 1997 (fls. 16-20, 24-25, 27, 29-32); declarações cadastrais de produtor, protocoladas em 1986, 1988, 1993 e 1996 (fls. 33-36); pedido de talonário de produtor, protocolado em 1990 (fls. 37), e declaração firmada pelo marido da requerente, em 01.08.96, dirigida ao Chefe do Posto Fiscal de Uchoa (fls. 38).

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

In casu, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

Ad argumentadum tantum, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Outrossim, não há ofensa ao art. 201, § 1º, da Constituição Federal. O responsável tributário, no caso de trabalhador rural, é o empregador, e a fiscalização compete ao INSS e, na hipótese de produtor rural em regime de economia familiar, do adquirente, na forma do inciso IV do art. 30 da Lei 8.212/91. A omissão deles não pode prejudicar a parte autora.

De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade, com o pagamento do benefício pelo INSS, desde a data da citação (07.07.04), *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do art. 143 da Lei 8.213/91, e conforme expressamente requerido, afastados os arts. 41 e 145 da referida legislação.

O abono anual é devido na espécie, na medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada). Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido, e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade, a contar da citação (07.07.04), no valor de um salário mínimo mensal, inclusive gratificação natalina.

Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. Tutela específica antecipada.

CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA a **ETELVINA ALVES DOS REIS**, para determinar a implantação de aposentadoria por idade (rural), com DIB em 07.07.04 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.003750-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LUZIA DE PAULA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00148-8 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 20/21) julgou procedentes os embargos para o fim de reconhecer que a porcentagem da verba honorária incide tão somente sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da decisão judicial executada, determinando o prosseguimento da execução pelo cálculo de fls. 09/14 (R\$ 20.473,96, atualizado para 03/2003). Pela sucumbência, condenou a embargada ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 100,00.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, que se fosse vontade do julgador que a verba honorária incidisse até a sentença, deveria expressamente constar na sentença transitada em julgado. Dessa forma, os honorários devem incidir no percentual de 15% sobre o valor da condenação até a liquidação.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

O título exequindo consubstancia-se na condenação do INSS em pagar a autora o auxílio-doença, no valor de 91% do salário-de-benefício, a partir da citação, acrescido de juros e correção monetária, além dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, sem incidência sobre as prestações vincendas, de acordo com a Súmula 111 do C. STJ, e honorários periciais de R\$ 250,00 (fls. 134/136 e 169/179).

Transitado em julgado o *decisum*, vieram os cálculos de liquidação elaborados pela autora, apurando como principal o valor de **R\$ 21.136,00**, além de honorários advocatícios de **R\$ 1.888,03** e honorários periciais de **R\$ 367,67**, totalizando **R\$ 23.391,70, para março de 2003**. (fls. 183/192)

Citado nos termos do artigo 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, apurando o principal de **R\$ 18.880,30**, que, acrescido dos honorários advocatícios de **R\$ 1.234,50** e dos honorários periciais no montante de **R\$ 359,16**, totalizam **R\$ 20.473,96**.

A sentença julgou procedentes os embargos, motivo do apelo, ora apreciado.

O v. acórdão de fls. 169/179 expressamente fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, sem incidência sobre as prestações vincendas, de acordo com a Súmula 111 do C. STJ.

Ora, preconiza a Súmula nº 111 do E. Superior Tribunal de Justiça que, nas ações previdenciárias, as prestações vincendas são excluídas do valor da condenação para os cálculos da honorária.

E a jurisprudência é pacífica: as prestações vincendas a serem excluídas são as que venham a vencer após a prolação da sentença.

Neste sentido, trago à colação Julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. REFORMA DE SENTENÇA DE MÉRITO. ACÓRDÃO EM PARTE NÃO UNÂNIME. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. SÚMULA Nº 207/STJ. ACÓRDÃO EM PARTE UNÂNIME. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº 111/STJ.

1. Nos termos do artigo 105, inciso III, da Constituição da República, compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face de lei federal; der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

2. "É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no tribunal de origem." (Súmula do STJ, Enunciado nº 207).

3. O enunciado nº 111 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça exclui, do valor da condenação, as prestações vincendas, para fins de cálculo dos honorários advocatícios nas ações previdenciárias, incluídas as acidentárias.

4. As prestações vincendas excluídas não devem ser outras senão as que venham a vencer após o tempo da prolação da sentença. Precedentes.

5. Recurso parcialmente conhecido e provido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 415600; Processo: 200200184978; UF: RS; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 28/09/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 464, Relator: HAMILTON CARVALHIDO)

E ainda:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. RETROAÇÃO DA DATA INICIAL DO BENEFÍCIO. DIREITO ADQUIRIDO - APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. NORMA LEGAL VIGENTE NA AQUISIÇÃO DO DIREITO AO BENEFÍCIO PROPORCIONAL. PRAZO PARA RECALCULAR O BENEFÍCIO. MULTA PECUNIÁRIA. INDEXAÇÃO DO BENEFÍCIO AO SALÁRIO MÍNIMO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

7- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

8- A Autarquia Previdenciária não está sujeita ao recolhimento de custas processuais, ressalvado o reembolso, por força da sucumbência, de custas e despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, sendo infundada a impugnação a este respeito.

9- Apelação do INSS e remessa oficial, tida por determinada, parcialmente providas.

(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 427988; Processo: 98030596756 UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data da decisão: 13/12/2004; Fonte: DJU, Data: 22/03/2005, página: 503, Relator: JUIZ SANTOS NEVES)

Nestes termos, não assiste razão à apelante.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso da exequente, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.009455-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : RENALDO BRAZ incapaz

ADVOGADO : VICENTE ULISSES DE FARIAS
REPRESENTANTE : NEUZA BRAZ PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00201-8 2 V_r BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando "a) recalcular a renda inicial do benefício, considerando nos cálculos de atualização monetária dos salários-de-contribuição anteriores a 01-03-1994, o percentual do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), e respectivos reflexos, de maneira que o salário-de-benefício de cada um deles, corresponda à média corrigida de todos os salários de contribuição, sem a imposição de limites ou redutores; b) recalcular os valores mensais do benefício, com observância do item anterior, sem quaisquer limitações ou redutores, e também, sem prejuízo de outras vantagens advindas da lei ou de decisão judicial; c) aplicar ao benefício do Autor, o índice de reajuste de 9,97%, em junho de 1.997, descontado o percentual concedido administrativamente, considerando-se a nova renda mensal calculada de acordo com o item 'a' supra; d) aplicar ao benefício do Autor, o índice de reajuste de 7,91%, em junho de 1999, descontado o percentual concedido administrativamente, considerando-se a nova renda mensal calculado de acordo com o item 'a' supra; e) aplicar ao benefício do Autor, o índice de reajuste de 14,19%, em junho de 2000, descontado o percentual concedido administrativamente, considerando-se a nova renda mensal calculado de acordo com o item 'a' supra; f) aplicar ao benefício do Autor, o índice de reajuste de 10,91%, em junho de 2001, descontado o percentual concedido administrativamente, considerando-se a nova renda mensal calculado de acordo com o item 'a' supra" (fls. 4/5).

O Juízo a quo reconheceu a inépcia da petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inc. I e VI, do Código de Processo Civil, e 295, inc. I e III. Condenou o ora apelante ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, "observando ser o mesmo beneficiário da justiça gratuita" (fls. 52).

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o art. 282, inc. III, do Código de Processo Civil, a petição inicial indicará os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido, o qual, segundo o art. 286 do mesmo diploma legal, deverá ser certo e determinado, sendo lícito formular pedido genérico somente:

*"I - nas ações universais, se não puder o autor individualizar na petição os bens demandados;
II - quando não for possível determinar, de modo definitivo, as conseqüências do ato ou do fato ilícito;
III - quando a determinação do valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu."*

O CPC determina ainda que, quando inepta, será indeferida a petição inicial, nos termos do inc. I do art. 295, cujo parágrafo único estabelece, *in verbis*:

"Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:

I - lhe faltar pedido ou causa de pedir;

II - da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;

III - o pedido for juridicamente impossível;

IV - contiver pedidos incompatíveis entre si."

Sem olvidar do princípio *jura novit curia* - segundo o qual cabe ao juiz conhecer e interpretar o direito em vista da situação que lhe é apresentada -, cumpre ressaltar-se que a parte autora deve apontar os pedidos com clareza e descrever, ainda que sucintamente, as causas mediata e imediata (próxima e remota) de suas pretensões.

Com efeito, não deve julgar o magistrado *presumindo* o pedido e a causa de pedir da parte autora, nem o réu pode ser obrigado a defender-se eficazmente sem conhecê-los.

O Código de Processo Civil, nessa matéria, adotou a teoria da substanciação, sobre a qual discorre com propriedade Moacyr Amaral Santos:

"Trata-se, pois, de requisito que a inicial deverá observar com o máximo de cuidado, sob pena de incidir em inépcia e ser liminarmente repelida. (Cód. cit. art. 295 e seu parágrafo único). No direito Pátrio anterior a 1939, para maior clareza do libelo, este deveria formalizar-se por artigos, contendo cada artigo uma afirmação. A inicial deveria ser articulada. Conforme o Código de Processo Civil, desapareceu essa exigência, bastando que o fato e os fundamentos jurídicos do pedido sejam expostos com clareza e precisão, de maneira que o réu possa preparar a defesa.

....

a) O Código, quanto aos fundamentos do pedido, se filia à teoria da substanciação (Lopes da Costa, Pontes de Miranda), em oposição à teoria da individualização.

....

A teoria da substanciação impõe que na fundamentação do pedido se compreendam a causa próxima e a causa remota (fundamentum actionis remotum) a qual consiste no fato gerador do direito pretendido".

("Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 23ª edição, Editora Saraiva, 2º vol., p.141/142)

No presente caso, a parte autora alega que "o Instituto-réu não aplica corretamente a correção monetária, sendo que a concessão e manutenção do benefício não obedeceram aos índices reais da correção a que tinha direito, causando-lhe prejuízos. (...) A correção monetária do salário de contribuição deve ser atualizada pela variação nominal da ORTN/OTN, e não pelos índices utilizados pelo INSS, uma vez que seria aplicável a Lei nº 6.423/97, que revogou o § 1º do art. 3º da Lei nº 5.890/73. Em julho de 1.994, quando houve a conversão dos valores de URV para REAL, o cálculo para os benefícios previdenciários foi realizado segundo a sistemática da política salarial então em vigor. Portanto, esta ação corrige o salário de contribuição, no que tange ao mês de fevereiro de 1994, consoante a variação do indexador INPC, que atingiu 39,67%. (...)" (fls. 3/4).

Requer, ao final, a condenação do réu "a) recalcular a renda inicial do benefício, considerando nos cálculos de atualização monetária dos salários-de-contribuição anteriores a 01-03-1994, o percentual do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), e respectivos reflexos, de maneira que o salário-de-benefício de cada um deles, corresponda à média corrigida de todos os salários de contribuição, sem a imposição de limites ou redutores; b) recalcular os valores mensais do benefício, com observância do item anterior, sem quaisquer limitações ou redutores, e também, sem prejuízo de outras vantagens advindas da lei ou de decisão judicial; c) aplicar ao benefício do Autor, o índice de reajuste de 9,97%, em junho de 1.997, descontado o percentual concedido administrativamente, considerando-se a nova renda mensal calculada de acordo com o item 'a' supra; d) aplicar ao benefício do Autor, o índice de reajuste de 7,91%, em junho de 1999, descontado o percentual concedido administrativamente, considerando-se a nova renda mensal calculado de acordo com o item 'a' supra; e) aplicar ao benefício do Autor, o índice de reajuste de 14,19%, em junho de 2000, descontado o percentual concedido administrativamente, considerando-se a nova renda mensal calculado de acordo com o item 'a' supra; f) aplicar ao benefício do Autor, o índice de reajuste de 10,91%, em junho de 2001, descontado o percentual concedido administrativamente, considerando-se a nova renda mensal calculado de acordo com o item 'a' supra" (fls. 4/5).

Da simples leitura da exordial, depreende-se que o demandante não apresentou, quanto ao pedido de reajuste do benefício, fundamentos explícitos, dificultando deveras a apresentação da defesa pelo réu, bem como a apreciação das suas pretensões pelo juiz. Outrossim, quando ao pedido de recálculo da renda mensal inicial, da narração dos fatos não decorre logicamente a conclusão.

Assim, a teor do que reza o art. 295, inc. I e parágrafo único, c/c art. 267, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, entendo que agiu bem o Juízo a quo ao extinguir o processo sem resolução do mérito ante a inépcia da inicial. Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

" PROCESSUAL CIVIL. NOTIFICAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE COMPREENSÃO DO REQUERIMENTO. INÉPCIA DA INICIAL.

1. Hipótese em que a parte afirma que o Governador do Estado de São Paulo teria praticado crime ou ato ímprobo, o que justificaria o ajuizamento da presente Notificação.
2. Todavia, da leitura da petição inicial não se consegue extrair a razão da notificação, sendo impossível compreender a conduta imputada ao Governador de São Paulo, capaz de originar ação principal cuja competência seria do STJ. Com efeito, a requerente nem sequer descreve o conteúdo do ofício que teria sido encaminhado à autoridade notificada e que, por não ter sido respondido, implicaria responsabilização do Governador.
3. Cabe ao Relator negar seguimento a recurso ou pedido manifestamente incabível. No caso, é evidente a inépcia da petição inicial.
4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg na Petição nº 6.148, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 13/5/09, vu, DJ de 25/5/09)

"PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR. INICIAL. INÉPCIA. REQUISITOS MÍNIMOS. AUSÊNCIA.

1 - Denotada a inépcia da inicial da cautelar, ante a falta de relação direta com a causa principal, encontrando-se, inclusive, um dos pedidos cautelares já prejudicado por conta da própria confissão do requerente, perfeitamente cabível o indeferimento sumário do pleito, ainda mais se ausentes os requisitos mínimos (plausibilidade e perigo de dano grave de difícil ou incerta reparação) no tocante à parte não defeituosa do pedido.

2 - Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp nº 216.270, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 3/9/09, vu, DJ de 21/9/09)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.017330-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

No. ORIG. : 03.00.00134-8 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo a partir do ajuizamento da ação, incluindo o abono anual.

Foram deferidos à parte autora (fls. 14) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 41/44, a autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou as preliminares de ausência de documentos indispensáveis ao ajuizamento da ação, falta de interesse de agir em face da não comprovação de prévio requerimento administrativo e o não cumprimento da carência exigida pela Lei nº 8.213/91.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação. A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas processuais, "*visto que não foram despendidas pelo autor*" (fls. 56).

Inconformado, apelou o INSS, reiterando, preliminarmente, as razões do agravo retido e alegando a perda da qualidade do segurado. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o benefício seja concedido "*durante QUINZE anos*" (fls. 70). Por derradeiro, insurge-se contra a sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios - por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita - propugnando, ainda, pela sua redução para 5% sobre o valor da causa.

Com contra-razões (fls. 74/78), subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

A parte autora foi intimada sobre a consulta realizada no *Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, juntada pelo INSS a fls. 84, com manifestação do demandante a fls. 95/97.

É o breve relatório.

Com efeito, não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pelo autor no plano administrativo.

É que o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.
2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.
3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido." (STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Com relação às preliminares de ausência de documentos, não cumprimento do período de carência e perda da qualidade de segurado, observo que as mesmas envolvem matéria de mérito, razão pela qual serão com ele analisadas a seguir.

Passo à análise do mérito.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (9/9/03), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 8 comprovam inequivocamente a idade do demandante, no caso, 67 (sessenta e sete) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial a cópia do título eleitoral do autor (fls. 12), emitido em 18/5/58, constando a sua qualificação de lavrador.

No entanto, verifiquei na CTPS do autor (fls. 10/11) e na consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 84) que este possui registro de atividade urbana no estabelecimento "Irmãos Povia Ltda", cuja espécie de estabelecimento é "comercial", no período de 2/1/95 a 20/5/96, na ocupação "Serviços Gerais".

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei, máxime no presente caso, no qual os depoimentos do requerente (fls. 57) e das testemunhas arroladas (fls. 58/59) revelam-se inconsistentes, imprecisos e até mesmo contraditórios com a CTPS do autor e a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais, uma vez que todos declararam que o apelado sempre trabalhou na roça, nunca tendo exercido outra atividade.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.018980-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : IRACY DA PENHA DIAS

ADVOGADO : PATRICIA BROIM PANCOTTI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

: FABIO VIEIRA BLANGIS

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 02.00.00173-7 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 17) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir da citação, corrigido monetariamente nos termos da Súmula nº 148 do C. STJ e Súmula nº 8 do TRF da 3ª Região e acrescido de juros de 0,5% ao mês. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a demandante, requerendo a majoração dos honorários advocatícios para 15% "sobre o valor total da condenação de liquidação de julgados, compreendidos entre a data da citação até a apresentação dos cálculos de liquidação, ou seja, até o início da execução" (fls. 74).

O INSS, por sua vez, também recorreu, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir da data da sentença, a utilização dos índices ORTN, OTN, BTN, INPC, IRSM, URV, IPCr, INPC e IGPDI na correção monetária, a incidência dos juros somente a partir da citação, a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor da causa ou sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, bem como a isenção ao pagamento das despesas processuais.

Com contra-razões apenas do réu (fls. 121/129), subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada a fls. 99/109, sendo que apenas a autarquia manifestou-se a fls. 112/113.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 135). É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (7/11/02), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 11 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 55 (cinquenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, não obstante a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 30/9/65 (fls. 12), constando a qualificação de lavrador de seu marido, observo que também encontram-se acostadas aos autos as matrículas do Cartório do Registro de Imóveis da Comarca de Adamantina/SP, nas quais consta que o cônjuge da demandante qualificado como "operário", adquiriu em 11/10/96 "um lote de terreno sob nº 3 (três) da quadra nº 48 (quarenta e oito), com a área superficial de 672,00 metros quadrados"; "um lote de terreno urbano sob nº 5 (cinco) da quadra nº 48 (quarenta e oito), com a área superficial de 495,00 metros quadrados"; "um lote de terreno urbano sob nº 6 (seis) da quadra nº 48 (quarenta e oito), com a área superficial de 495,00 metros quadrados" e "um lote de terreno urbano sob nº 4 (quatro) da quadra nº 48 (quarenta e oito), de formato irregular, com a área superficial de 453,00 metros quadrados" (fls. 13/16).

Ademais, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 99/109, verifiquei que o marido da demandante possui registros de atividades urbanas nos períodos de 11/9/72 a 27/9/96 e 12/4/95, sem data de saída, bem como recebeu auxílio-doença no período de 17/5/94 a 7/6/94 e recebe aposentadoria especial desde 11/4/95, ambos no ramo de atividade "Industriário" e forma de filiação "Empregado".

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei e em regime de economia familiar como alegado na exordial, máxime no presente caso, no qual não foram juntados aos autos documentos que usualmente caracterizam essa espécie de trabalho rural, como certificados de cadastro ou notas fiscais de comercialização da produção rural.

Outrossim, observo que os depoimentos das testemunhas arroladas (fls. 53/55) revelam-se inconsistentes, imprecisos e até mesmo contraditórios com os documentos de fls. 99/109. A testemunha Sr. Juveraldo Ribeiro Dobral declarou que "Conhece a autora desde criança. Nessa época ela morava com o pai no sítio de Tatsui Inada, localizado no Bairro Tucuruvi. A autora ajudava o pai já desde os nove anos. A autora foi crescendo e continuou a morar e trabalhar com o pai. O depoente foi embora quando a autora tinha uns vinte e cinco anos e ela ainda estava trabalhando com o pai. De vez em quando o depoente voltava para Flórida Paulista e encontrou a autora casada e morando na cidade, trabalhando como bóia-fria. Chegou a ver a autora trabalhando como bóia-fria na propriedade do Inada. A autora também dizia que trabalhava para um tal de Julinho. Há seis anos o depoente mudou de volta para Flórida Paulista e a autora já estava morando numa chácara dela situada perto da cidade. Não foi na chácara nenhuma vez. Chegou a conversar com a autora e ela disse que continua trabalhando de vez em quando na lavoura para outras pessoas, mas o depoente não vê. (...) Autora e o marido sempre viveram juntos. Não sabe se o marido da autora trabalhou fora numa outra cidade" (fls. 53, grifos meus). Já a testemunha Sra. Eva Poiani Segura declarou que "Conhece a autora desde 1970 quando ela trabalhava na Fazenda Troncon, vizinha do sítio do sogro da depoente. A autora já era casada

e fazia todo tipo de serviço na fazenda, na lavoura de amendoim, algodão, milho. A autora ficou ali até oito anos atrás quando comprou uma chácara perto de Flórida Paulista, onde planta de tudo para sobreviver. Nunca ficou sabendo que o marido da autora trabalhou fora de Flórida Paulista. Até hoje a autora trabalha na chácara. Ela vende os produtos para fora. A depoente sempre vai na chácara da autora" (fls. 54, grifos meus). Por sua vez, a testemunha Sra. Maria de Lourdes Mendes da Silva "Conheceu a autora desde 1977 trabalhando na lavoura como bóia-fria. Trabalhou junto com a autora na Fazenda Troncon, durante mais ou menos cinco anos. Trabalhavam na diária fazendo todo tipo de serviço na lavoura de algodão, amendoim. Depois disso a autora continuou a trabalhar e a depoente sabe disso porque ouviu falar. (...) Há oito anos a autora comprou uma chácara e mora lá. Ela planta mandioca, abóbora, verduras e vive disso. A autora consome e também vende. A depoente já foi a chácara uma ou duas vezes para comprar coisas. A autora mora com o marido e ambos trabalham lá. Atualmente a autora não trabalha fora da chácara. (...) Sempre conheceu o marido da autora trabalhando na lavoura. Pelo que se lembra o marido da autora nunca trabalhou fora de Adamantina" (fls. 55, grifos meus).

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Tendo em vista a improcedência do pedido formulado na exordial, fica prejudicada à análise do recurso da parte autora. Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e nego seguimento ao recurso da autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.60.05.000967-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARCIA REGINA DENARDE CANDELLORIO

ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade. A sentença de fls. 51/55, julgou improcedente o pedido, ante a não comprovação do exercício de atividade rural. Inconformada, apela a autora sustentando, em síntese, que comprovou o exercício de atividade rural, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido.

Trata-se de reconhecimento do exercício de atividade rural, objetivando salário-maternidade.

Salário-maternidade é o benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8.213/91.

A legislação previdenciária assim define o trabalhador rural que exerce atividade em regime de economia familiar, consoante o disposto no art. 11, inc. VII, da Lei n.º 8.213/91:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

(...)."

Cumprido frisar que a segurada especial tinha o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, conforme previa o parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91. Todavia, referido dispositivo restou revogado pela Lei n.º 9.528/97, não havendo, atualmente, qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício. Ainda naquela época, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente. Tratando-se de reconhecimento da atividade rural para fins de salário-maternidade, é importante estabelecer em que categoria está enquadrada a requerente, para análise da legislação pertinente.

Pelos elementos constantes dos autos, é possível aferir que se trata de segurado especial nos termos do art. 11, inc. VII c.c. art. 39, parágrafo único, ambos da Lei n.º 8.213/91.

Na hipótese dos autos, a autora ajuizou a demanda em 04.08.2005, juntando certidão de nascimento de sua filha em 08.03.2002, sem constar as profissões dos pais e certidão de nascimento de um outro filho, em 13.03.2005, constando a residência no acampamento Nova Conquista, em Ponta Porã-MS.

As testemunhas, ouvidas a fls. 56/57, prestam depoimentos genéricos e imprecisos, quanto ao labor rural no período gestacional.

Em depoimento pessoal (fls. 58), declara que trabalhou na roça por quatro anos, enquanto acampada em Itaquiraí e que hoje está assentada em Itamarati II.

Neste caso, o início de prova material é frágil, não contemporâneo ao período de atividade rural que se pretende comprovar. Não foi juntado um início de prova material do período gestacional.

Assim, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício de atividade no campo, seja como bóia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período gestacional e legalmente exigido. Nessas circunstâncias, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do salário-maternidade, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido. Este é o entendimento desta E. Corte, cujos arestos destaco:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - AFASTADA A DECADÊNCIA DO DIREITO DO BENEFÍCIO - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91. Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo parágrafo 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545, de 2005, não se reconhece o direito ao benefício de salário - maternidade .

Apelação da autora parcialmente provida para afastar a decadência da r. sentença e, com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgado improcedente o pedido."

(TRF 3ª REGIÃO - AC 200303990117260 - APELAÇÃO CÍVEL - 869330 - JUIZA LEIDE POLO - SÉTIMA TURMA - DATA DA DECISÃO 08/06/2009 - DATA DA PUBLICAÇÃO 26/06/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE . TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.

- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."

(TRF 3ª REGIÃO - APELREE 200103990350061 - JUIZA THEREZINHA CAZERTA - OITAVA TURMA - DATA DA DECISÃO 29/09/2008 - DATA DA PUBLICAÇÃO 11/11/2008)

Logo, nos termos do artigo 557, *caput*, do C.P.C, nego seguimento ao apelo da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.14.004325-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CARLOS VIEIRA DA SILVA

ADVOGADO : GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O requerente opõe Embargos de Declaração da decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº 2005.61.14.004325-0, cujo dispositivo é o seguinte: "Segue que, por essas razões, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao apelo do INSS, para anular a sentença e, com fundamento no art. 515, §3º, do CPC, julgo improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez e extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, quanto ao pedido de auxílio-doença. Casso a tutela anteriormente deferida. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS)."

Sustenta o embargante, em síntese, a existência de omissão no julgado, eis que a decisão não atendeu aos fins sociais estabelecidos para concessão de benefícios previdenciários. Aduz que está parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, fazendo jus ao auxílio-doença enquanto perdurar o processo de reabilitação. Pede a suspensão do feito por

60 (sessenta) dias, para que, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, a Autarquia se manifeste quanto ao pedido de auxílio-doença.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a finalidade de estabelecer o prequestionamento da matéria.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido: Neste caso, não assiste razão ao embargante.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar a decisão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão impugnada, de forma clara e precisa, entendeu que o embargante não comprovou estar total e permanentemente incapacitado para o trabalho, deixando de preencher requisito essencial para a concessão da aposentadoria por invalidez. Além do que, na época do ajuizamento da demanda, já estava recebendo auxílio-doença, sendo, portanto, carecedor do interesse de agir, quanto a este pedido.

O Julgado dispõe, expressamente, a fls. 137v, que:

"(...) Neste caso, o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

De outro lado, observe-se que, quando ajuizou a demanda, em 18/07/2005, já estava recebendo o benefício de auxílio-doença desde 01/04/2005, sendo carecedor, portanto, de interesse de agir, quanto a este pedido (...)."

Nesta esteira, agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco se ater aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, buscando a modificação do julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento da pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DIRIGIDA À REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração constituem recurso de natureza excepcional. São vocacionados ao esclarecimento do julgado e destinam-se dele expurgar vícios que lhe prejudiquem a compreensão, mas não são instrumento próprio a viabilizar a rediscussão da causa. Embargos declaratórios rejeitados.

Embargos de declaração no Recurso Especial nº 232.906 - Maranhão (1999/0088139-7). Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI - D.J.U. 25/09/00, PÁG. 95, j. EM 22/08/2000.

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, transcrita a seguir:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O STF firmou entendimento no sentido da impossibilidade de se acolherem embargos declaratórios, que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto.

2. Em sede de embargos declaratórios, apenas é possível a modificação do julgado mediante o saneamento de algum dos vícios previstos no artigo 535, do CPC.

3. Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, EEDAGA422743, rel. Min. Luiz Fux, j. 07/11/2002).

Cuida-se, portanto, de recurso manifestamente inadmissível, pelo que nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no artigo 557, do CPC.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.028043-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : NELSON NUNES DE SIQUEIRA

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00028-6 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 36) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo "vigente quando do vencimento" (fls. 75), incluindo o abono anual. "As parcelas que se venceram ou se vencerem desde a data da citação e até a data da instituição efetiva, definitiva e permanente do benefício mensal ora deferido, observada a prescrição quinquenal, serão pagas de uma só vez" (fls. 75), corrigidas monetariamente "desde cada vencimento pelos índices previstos na legislação previdenciária de regência" (fls. 75) e acrescidas de juros de 1% ao mês desde a citação, "tudo até a efetiva quitação" (fls. 75). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor atualizado das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, "também observada a prescrição quinquenal" (fls. 75 e 75 vº), deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas, "seja em face da isenção legal existente, seja porque não houve qualquer desembolso a esse título por parte do (a) (s) demandante (a) (s), beneficiado (a) (s) da gratuidade da justiça" (fls. 75 vº).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Por sua vez, o autor também recorreu, pleiteando a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da implantação do benefício.

Com contra-razões do requerente (fls. 91/93), subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS fez proposta de acordo (fls. 100/105), com manifestação do autor a fls. 108, na qual "discorda da proposta ofertada, vez que muito distante do valor apontado se levado em consideração os índices de correção monetária e juros de mora legais, cf. preconizado na r. sentença a quo" (fls. 108).

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (17/5/04), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 10 comprovam inequivocamente a idade do demandante, no caso, 62 (sessenta e dois) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento do autor (fls. 11), celebrado em 21/7/62, constando a sua qualificação de lavrador, da escritura de venda e compra (fls. 12), lavrada em 26/10/76, constando o demandante, ora qualificado como "agricultor" (fls. 12), como adquirente de um imóvel rural de "50 hectares e 82 ares, iguais a 21,00 (vinte e um) alqueires de terras (...), localizado na fazenda "Espírito Santo"" (fls. 12/13), dos recibos de entrega de declaração do I.T.R. e respectivas guias DARF's dos anos de 1998 a 2003 (fls. 14/26), todos em nome do autor e do referido imóvel, das notas fiscais de entrada e das notas fiscais de produtor dos anos 2000 a 2003 (fls. 26/33), referentes à comercialização de 442, 445 e 47 sacos de café aos preços de R\$73.827,86, R\$75.150 e R\$5.781,00 e 28.550 kg e 29.100kg de amendoim aos preços de R\$8.222,40 e R\$9.894,00.

No entanto, observo que a extensão da propriedade, descrita na escritura de venda e compra de fls. 12, bem como a quantidade de produto comercializado e os valores constantes das notas fiscais de fls. 26/33, descaracterizam a alegada atividade como pequeno produtor rural em regime de economia familiar, no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Outrossim, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada a fls. 101/102 e cuja juntada ora também determino, verifiquei que o autor filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social como contribuinte "Equiparado a Autonomo" e ocupação "Outras profissões" em 15/6/93 (fls. 102), efetuou recolhimentos nos períodos de novembro de 1991 a março de 1997, maio de 1997 a julho de 2001 e setembro de 2001 a julho de 2002 (fls. 102), recebeu auxílio-doença previdenciário no ramo de atividade "COMERCIARIO" e forma de filiação "CONTRIBUINTE INDIVID" de 16/8/02 a 19/6/03, bem como recebe aposentadoria por idade no ramo de atividade "COMERCIARIO" e forma de filiação "FACULTATIVO" desde 7/3/08. Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo em regime de economia familiar. Transcrevo, por oportuno, precedente jurisprudencial desta E. Corte:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 143 DA LEI 8.213/91. TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE PROVA. PROVA MATERIAL DA CONDIÇÃO DE EMPREGADOR RURAL. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBA DE SUCUMBÊNCIA.

1. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Trabalho rural em regime de economia familiar não caracterizado, em razão de o conjunto probatório demonstrar a inviabilidade da alegação de que o Autor exercia suas atividades sem empregados, apenas com o auxílio da família.

3. Caracterizando-se como produtor rural, o Autor é segurado obrigatório da Previdência Social, estando obrigado ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias para fazer jus ao benefício (inciso V, letra "a", do artigo 11, da Lei nº 8.213/91). Carência não cumprida; benefício indevido.

4. Sem condenação do Autor ao pagamento de honorários advocatícios, por ser o mesmo beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita. Precedente do STF.

5. Apelação do INSS provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2004.03.99.038286-5, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, j. 15/2/05, v.u., DJU 14/3/05, grifos meus)

Merece destaque também o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Tendo em vista a improcedência do pedido formulado na exordial, fica prejudicada à análise do recurso da parte autora. Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à apelação do autor.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.042854-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AMELIA FACCHINI NASCIMENTO

ADVOGADO : ALESSANDRO AGOSTINHO

No. ORIG. : 05.00.00133-0 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural.

A Autarquia foi citada em 26.01.2006 (fls. 66).

Em audiência de instrução e julgamento, fls. 108/109, foi deferida a antecipação da tutela.

A r. sentença de fls. 113/119, proferida em 10.05.2007, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar à autora aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, inclusive abono anual, a partir da data do laudo pericial, ou seja, 26.05.2006 (fls. 82/84). Para o cálculo das prestações atrasadas, deverá incidir correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos do artigo 41, § 7º, da Lei nº 8.213/91, Leis nºs 6.899/81, 8.542/92 e 8.880/84, além das Súmulas 148 do STJ e 8 do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Os juros de mora devem incidir a partir da data da decisão, nos termos da fundamentação, à taxa de 12% ao ano, conforme Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. Sem custas para a Autarquia. Condenou o Instituto ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 720,00 (setecentos e vinte reais).

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a autora não logrou comprovar a qualidade de segurada, além de não ter cumprido a carência exigida. Requer alteração da honorária.

Regularmente processado o recurso de apelação, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurador incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurador (art. 15) terá direito ao benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurador e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/57, dos quais destaco:

- cédula de identidade da autora (data de nascimento: 30/06/1923) informando estar, atualmente, com 86 (oitenta e seis) anos de idade (fls. 16);
- certidão de casamento, em 06.10.1958, atestando a profissão de lavrador do esposo;
- extrato Dataprev, aposentadoria por invalidez, trabalhador rural, em nome do marido, DIB em 01.10.1981 e DCB em 29.08.2005, cessado pelo sistema de óbitos (fls. 22);
- extrato Dataprev, pensão por morte previdenciária, rural, da autora, com DIB em 29.08.2005 (fls. 23).

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 82/84 - 26.05.2006), atestando ter sido portadora de câncer do estômago, tendo sido submetida à gastrectomia total (retirada do estômago) havia 4 anos, passando a apresentar grandes dificuldades para se alimentar, em virtude do aparecimento de náuseas, vômitos, dispepsia e grande fraqueza. É portadora de doença de Parkinson, lombalgia, cervicálgia e depressão. Conclui haver evidências de incapacidade laborativa permanente e total. Em resposta a quesitos, afirmou que a incapacidade datava de 4 anos.

Em depoimento pessoal, fls. 110, afirma que trabalhou no campo dos 6 aos 60 anos de idade. Possuía imóvel rural próprio, no qual laborava juntamente com o marido. Cessou suas atividades em razão de problemas na coluna. Havia 3 anos, retirara parte do estômago.

As testemunhas, fls. 111/112, prestam depoimentos vagos, imprecisos e contraditórios acerca da atividade rural da requerente. O primeiro depoente, cunhado da autora, confirma, de maneira vaga, o depoimento dela. Já a segunda testemunha afirma que a requerente parou de trabalhar em decorrência do câncer de estômago.

Compulsando os autos, verifica-se que a requerente juntou início de prova material frágil e antigo, consistindo apenas de certidão de casamento do longínquo ano de 1958, sem trazer quaisquer comprovantes do imóvel rural próprio em que, conforme depoimento pessoal, alega ter trabalhado com o falecido marido.

Uma das testemunhas diz que a cessação do labor rural ocorreu em razão do câncer de estômago, em franca contradição com o depoimento da autora, que afirma ter parado por problemas na coluna.

Portanto, a requerente não demonstrou a qualidade de segurada especial, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, DA LEI N. 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO PROFISSIONAL POR MEIO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURADO ESPECIAL. FILIAÇÃO E CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Não demonstrado o exercício de atividade rural por meio de início de prova material conjugado com prova testemunhal, não há que se reconhecer o período laborado sem registro profissional;

2. A inexigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias prevista no art. 26, III, da Lei nº 8.213/91 refere-se tão-somente ao segurado especial enquadrado no inciso VII, do art. 11, do mesmo diploma legal;

3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;

4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;

5. Recurso do INSS provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 857988 Processo: 199961160028630 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 29/09/2003 Documento: TRF300081092 DJU DATA:12/02/2004 PÁGINA: 383 - Relator(a) JUIZ ERIK GRAMSTRUP

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.

(Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.12.001889-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANALIA FRANCISCA DA SILVA

ADVOGADO : STENIO FERREIRA PARRON e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade. Argumenta que *"A requerente, desde sua infância, tem exercido atividade rural. Iniciou sua atividade como rurícula (sic) em companhia de seus pais e, após o seu casamento, continuou a desempenhar a mesma atividade em companhia de seu marido. É oportuno registrar que a autora é casada com ADALIO SOUZA DAMACENA que também exerce a atividade rural"* (fls. 2/3).

Foram deferidos à parte autora (fls. 13) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir da citação, corrigido monetariamente desde o vencimento de cada parcela, *"na forma da Súmula 08 do E. TRF da 3ª Região, Súmula 148 do C. STJ, Lei 8.213/91, com suas alterações posteriores"* (fls. 110) e acrescido de juros de 1% ao mês. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação da sentença, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas processuais em reembolso.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Com contra-razões (128/133), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (5/3/07), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 9 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 56 (cinquenta e seis) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora (fls. 10), celebrado em 8/8/71 e de nascimento de seu filho (fls. 11 e 99), lavrada em 2/6/72 (conforme certidão de fls. 99), ambas constando a qualificação de lavrador de seu marido.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 33/36, verifiquei que o cônjuge da requerente possui registros de atividades urbanas nos estabelecimentos *"IRMÃOS PRATA ENGENHARIA E COMERCIO LTDA ME"*, de 10/2/76, sem data de saída, *"GALHIANE MATERIAIS DE CONST E EMPREITADAS DE OBRAS LTDA"*, de 1º/6/77, sem data de saída, *"AMARAL CARVALHO IMOBILIARIA LTDA"*, de 3/8/77 a 8/2/78, *"SOBRENCO ENGENHARIA E COMERCIO LTDA"*, de 29/3/78 a 28/2/79 e 14/2/80 a 16/5/80, *"ELETROMONTAGENS ENGENHARIA LTDA"*, de 14/3/79 a 19/1/80, *"CONSTRUAL ENGENHARIA LTDA"*, de 6/7/81 a 24/11/81, *"AZEVEDO & TRAVASSOS S/A"*, de 25/1/82 a 30/8/83, *"A YOSHI ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA"*, de 7/2/84 a 9/3/84, *"MENDES JUNIOR ENGENHARIA S.A."*, de 27/12/84 a 1º/8/86, *"PRUDENSTACA SOCIEDADE DE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA"*, de 12/8/86 a 14/3/87, *"ENCALSO CONSTRUÇÕES LTDA"*, de 1º/4/87 a 29/10/88, 2/10/89 a 6/8/90, 11/9/90 a 19/11/90, 14/8/91 a 6/9/94, 6/2/95 a 14/11/96 e 13/5/02 a 12/12/06, *"SPACO ENGENHARIA E COMERCIO LTDA"*, de 4/12/90 a 15/8/91, *"CONSTRUTORA GUIMARAES CARVALHO LTDA"*, de 5/9/97 a 8/12/98, *"MILENIUN EMPREITEIRA DE OBRAS LTDA"*, de 16/5/00 a 26/11/00, *"METROPOLITANA SERVIÇOS E OBRAS LTDA"*, de 5/11/01 a 6/6/02, *"VILLAGE RIO PRETO/ENCALSO CONSTRUÇÕES LTDA"*, de 13/5/02, com última remuneração em novembro de 2005 e *"CONSTRUTORA BEMA"*, de 21/5/07, com última remuneração em maio de 2007 (fls. 33/34).

Outrossim, a cópia do "*CERTIFICADO DE SAÚDE E CAPACIDADE FUNCIONAL*" (fls. 83), datada de 6/8/97, constando a qualificação de "*Trab. Rural*" da requerente, não constitui prova hábil a comprovar o exercício de atividade no campo no período exigido pelo art. 142 da Lei n.º 8.213/91, *in casu*, 150 meses, por se tratar de documento recente. Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei como alegado na exordial.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.23.000349-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA DO SOCORRO MORAIS

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DILIGÊNCIA

Converto o julgamento em diligência, devolvendo os autos ao Juízo de origem, para que em cumprimento do art. 130 do C.P.C., complemente a instrução da demanda, com a realização de novo estudo social para esclarecer quantas e quais pessoas compõem o núcleo familiar, explicitando a renda auferida por cada integrante, bem como informação a respeito

da prole da autora, considerando que o estudo social de fls. 58/59, não trouxe informações inerentes aos filhos da autora, além de ser omissivo acerca dos veículos encontrados no imóvel, na primeira visita domiciliar (fls. 29/30). Após as diligências cabíveis, dê-se vista às partes.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.035721-9/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES SILVA VANSAN
ADVOGADO : JOISE CARLA ANSANELY DE PAULA
No. ORIG. : 04.00.00079-5 1 Vr GETULINA/SP
DESPACHO

Conforme laudo médico pericial de fls. 123/124, a autora é "portadora de processo demencial compatível com os dos acidentes vasculares cerebral (F 01 pelo CID 10). Em virtude do comprometimento global de suas funções psíquicas, sem condições de imprimir diretrizes a sua vida psicológica, gerir ou administrar bens e valores".
Dessa forma, intime-se a advogada constituída a fls. 07, Dra. Joise Carla Ansanely, a regularizar a representação processual da autora, providenciando a juntada do Termo de curatela, além de novo instrumento de mandato, subscrito pelo curador(a) nomeado(a).
P.I.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.062378-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OLIVIA SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : ERICA APARECIDA PINHEIRO
No. ORIG. : 07.00.00211-7 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 13) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, acrescido de juros de 1% ao mês. A verba honorária foi arbitrada em R\$1.000,00, sendo a autarquia condenada ao pagamento das custas e despesas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 5% ou 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Com contra-razões (fls. 55/60), subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no *Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, juntada a fls. 84/89, com manifestação do Instituto a fls. 91, tendo decorrido *in albis* o prazo para manifestação da demandante.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (6/11/07), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 10 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 60 (sessenta) anos, à época do ajuizamento da ação. Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento religioso da autora (fls. 11), celebrado em 10/4/74, na qual não consta a qualificação desta ou de seu marido e de nascimento de seu filho (fls. 12), lavrada em 3/5/78, constando a qualificação de lavrador de seu cônjuge.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada a fls. 84/89, verifiquei que a requerente filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social como contribuinte "Autônomo" e ocupação "Empregado Doméstico" em 25/4/95 (fls. 85), tendo efetuado recolhimentos nos períodos de abril de 1995 a setembro de 1998 (fls. 84), motivo pelo qual entendo não ser aplicável a jurisprudência no sentido de que a qualificação de lavrador do marido é extensível à esposa.

Outrossim, verifico que o cônjuge da apelada possui registro de atividade urbana no estabelecimento "PAULISTA S A COMÉRCIO PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS" no período de 7/10/85 a 30/7/87, na função "Vigia", bem como recebe "AMPARO SOCIAL AO IDOSO" desde 19/12/99, conforme revela a consulta realizada no mencionado sistema (fls. 86/89).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei, máxime no presente caso, no qual os depoimentos das testemunhas arroladas (fls. 39/40) revelam-se inconsistentes, imprecisos e até mesmo contraditórios com a consulta realizada no CNIS e DATAPREV. A testemunha Sr. Manoel Theodoro Alves afirmou que **"Conhece a requerente há 27 anos. Ela sempre exerceu atividade rurícola, juntamente com seu marido, trabalhando para terceiros. A requerente trabalha até hoje. A requerente jamais exerceu atividade urbana"** (fls. 39, grifos meus). Por sua vez, o depoente Sr. José Benedito da Cunha declarou que **"Conhece a requerente há 25 anos. A requerente trabalha até hoje. A requerente jamais exerceu atividade urbana. A requerente jamais trabalhou para terceiros"** (fls. 40, grifos meus).

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.062908-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSANA APARECIDA JUSTINO

ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI

No. ORIG. : 06.00.00150-5 1 Vr CRAVINHOS/SP

DESPACHO

Fls. 136: Defiro o prazo adicional de 60 dias para cumprimento do determinado a fls. 129 (nomeação de curador).
Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.064054-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : NILCE VIBRIO ANTONIALLE

ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANA MARIANI ANDRADE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00034-9 2 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

- Citação, em 15.04.08 (fls. 30).

- Depoimentos testemunhais (fls. 71-76).

- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observada a assistência judiciária gratuita. O *decisum* foi proferido em 10.10.08 (fls. 82-88).
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda (fls. 93-114).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso (fls. 130-134).

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de CTPS da parte autora, com contrato de trabalho rural, no período de 23.08.74 a 15.07.78 (fls. 20).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural em necessário período de carência, nos termos da legislação de regência da espécie. Informaram que a demandante parou de laborar no ano de 1987.
- Intentada a ação em 2008, não obstante ter a parte autora deixado a lide campesina, na pior das hipóteses, em 1987, e implementado a idade em 1993, satisfaz as exigências inerentes ao beneplácito pretendido.
- Ressalte-se, inclusive, que, quanto à forma anacrônica do preenchimento das condições, a jurisprudência tornou-se assente, no seguinte sentido, *ipsis litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - Verificado o erro material quanto à conclusão do julgado, mister o acolhimento os embargos a fim de sanar o vício.

II - Preenchidas as exigências do art. 48 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, carência e idade mínima, o autor tem direito à concessão do benefício por idade, uma vez que não é exigida a implementação simultânea dos requisitos para a concessão do benefício em questão, não tendo relevância, no caso, a perda de qualidade de segurado do autor.

Precedentes.

Embargos acolhidos para, modificando-se o acórdão embargado, negar provimento ao recurso especial." (STJ - Quinta Turma, EdclAgRgEsp 644595, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 16-05-2005, p. 388) (g.n.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. CARACTERIZAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. POSSIBILIDADE.

I - A presença de obscuridade no julgado restou caracterizada, em vista da prova testemunhal ter indicado a prestação de trabalho rural somente até o ano de 1988, o que foi desconsiderado pelo acórdão, que assentou a existência da atividade até pelo menos a propositura da ação.

II - Segundo o art. 143, II, da Lei nº 8.213/91, em sua redação vigente em 1994, quando da implementação do pressuposto da idade, é devida a aposentadoria por idade ao rural desde que provado o exercício da atividade por cinco anos, ainda que de forma descontínua.

III - A tanto, combina-se a norma do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, também em sua redação original, segundo a qual 'A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios'.

IV - Acrescente-se, ainda, que o implemento dos requisitos da carência e da idade não necessita ser concomitante, vale dizer, o posterior abandono das lides rurais não implica em óbice ao deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha cumprido a carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, aferível com base no ano em que a beneficiária completar 55 (cinquenta e cinco) anos. Precedentes do STJ.

V - No caso vertente, o início de prova material trazido à colação - certidão de casamento onde o marido da autora aparece qualificado como lavrador - indica ter começado o trabalho rural em 08 de janeiro de 1983; da prova testemunhal, por outro lado, colhe-se que o exercício da atividade deu-se até 1988, eis que, a contar do ano seguinte - 1989 -, mudou-se para Indaiatuba/SP e não mais trabalhou como rural, cumpridos, pois, 72 (setenta e dois) meses de tempo de serviço rural, justamente a carência exigida para o caso da postulante, que completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 09 de janeiro de 1994. Aplicação do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VI - Ainda que a autora já não possuísse a qualidade de segurada da Previdência Social quando do implemento do requisito da idade, ou mesmo quando da propositura desta ação, tal fato não traz óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no presente processo, pois, consoante já assentado, o preenchimento dos requisitos da carência e da idade não requer simultaneidade.

VII - Embargos de declaração acolhidos para suprir a obscuridade neles apontada mas, reapreciando-se a apelação do INSS e a remessa oficial, manter a sentença recorrida." (TRF - 3ª Região, Nona Turma, AC 789601, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 29-07-2004, p. 284) (g.n.)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. AGRAVO RETIDO REITERADO EM APELAÇÃO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INDENIZAÇÃO AO INSS. INEXIGIBILIDADE. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Tratando-se ação ajuizada por segurada domiciliada em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

2 - Não é condição para o ajuizamento de ação de natureza previdenciária, o prévio requerimento administrativo, a teor do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal e das Súmulas nº 213 do extinto TFR e n.º 09 desta Corte.

3 - A trabalhadora rural é segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 201, § 7º, II, da CF/88.

4 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

5 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade.

6 - A prova testemunhal é meio hábil à comprovação da atividade rural, desde que acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

7 - A Lei nº 8.213/91, no artigo 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao rural dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural.

8 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural.

9 - Embora a parte autora tenha ajuizado a presente ação quando não mais exercia a atividade no campo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal e ao artigo 102, § 1º, da Lei 8.213/91.

10 - Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Interpretação finalística da Lei de Benefícios. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida no artigo 3º, §1º da Lei n.º 10.666/2003.

11 - A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural.

12 - O artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.

13 - O prazo de 15 (quinze) anos, fixado pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91, computado a partir do advento do referido texto legal, é para o segurado requerer o benefício que, se concedido, tem caráter vitalício, e não para delimitar seu período de vigência. Precedentes desta Corte.

14 - Não se enquadrando o termo inicial do benefício nas hipóteses previstas no artigo 49 da Lei de Benefícios, considera-se como dies a quo a data da citação.

15 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas n.º 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal.

16 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no artigo 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, em 10 de janeiro de 2003 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

17 - Devidos honorários advocatícios sempre que vencedor o beneficiário da justiça gratuita, a teor da Súmula 450 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

18 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma.

19 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

20 - Inocorrência de violação a dispositivo legal mencionado pela Autarquia Previdenciária, a justificar o prequestionamento suscitado.

21 - Agravo retido e apelação da parte autora improvidos. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela concedida para imediata implantação do benefício." (TRF - 3ª Região, Nona Turma, AC 717095, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., 23-09-2004, p. 363) (g.n.)

- Registre-se, ainda, o Enunciado 16, das Turmas Recursais do TRF - 3ª Região - São Paulo, e a Súmula 2, da Turma Regional de Uniformização do TRF - 4ª Região:

"Enunciado 16. Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado."

"Súmula 2. Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente."

- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão. O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, ex vi do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenção, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convençavam sem taxa convenção, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, bem como a

deficiência permanente do seu estado de saúde e/ou a impossibilidade de prover a própria subsistência, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente em parte o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da citação, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a Nilce Vibrio Antoniale, para determinar a implantação do benefício de amparo social, com DIB em 15.04.08 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.60.02.004202-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS FRANCA

ADVOGADO : ROGER FREDERICO KOSTER CANOVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELLE CHIAMULERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando "*revisar o benefício previdenciário do (a) Requerente, somando o valor da contribuição sobre a Gratificação Natalina de dezembro de 1991, dezembro de 1992 e dezembro de 1993 no cálculo do salário-de-benefício para apuração da Renda Mensal Inicial*" (fls. 8).

Foram deferidos à parte autora (fls. 20) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, cuja data de início deu-se em 2/7/94 (fls.13), tendo ajuizado a presente demanda em 10/9/08 (fls. 2).

In casu, não merece prosperar o pleito.

Disponha o art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), em sua redação original, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária. (grifos meus)

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, que, em seu art. 2º, alterou o § 3º, do art. 29, da Lei nº 8.213/91 dispondo:

"Art. 29

§ 3º serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).(grifos meus)

A questão que se coloca reside na possibilidade ou não de incorporação do décimo-terceiro salário (gratificação natalina) no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário.

In casu, fica totalmente afastada a incorporação do décimo-terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, tendo em vista que a data de início do benefício reporta-se a 2/7/94

(fls. 13), ou seja, a período posterior ao advento da Lei nº 8.870/94, que *expressamente* excluiu a gratificação natalina do cômputo de sua renda mensal inicial.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.07.009618-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : AMALIA QUAIO FERREIRA

ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 16) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, corrigido desde a propositura da ação. "*Suspendo, contudo, esta imposição porque a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos moldes do disposto nos arts. 3º, 11, §2º, e 12, da Lei nº 1060/50.*" (fls. 46).

Inconformada, apelou a demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural. Sustenta o preenchimento dos requisitos legais, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (3/10/08), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 9 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 68 (sessenta e oito) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 19/9/59 (fls. 10) e do Certificado de Reservista de 3ª Categoria, datado de 22/5/58 (fls. 11), constando a qualificação de lavrador de seu marido.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada pelo INSS a fls. 32/35 e cuja juntada ora determino, verifiquei que o cônjuge da demandante possui registros de atividades urbanas nos períodos de 1º/7/64 a 2/3/76, 27/10/76 a 2/7/80, 4/5/81 a

27/2/82, 1º/3/82 a 28/2/84, 9/8/84 a 2/9/84, 20/3/85 a 20/4/85, 1º/6/85 a 23/8/86, 9/3/86, sem a respectiva data de saída e 9/9/86 a 7/5/96 e inscreveu-se no Regime Geral da Previdência Social em 2/7/01 como contribuinte "Doméstico", ocupação "Empregado Doméstico", com recolhimentos no período de julho de 2001 a fevereiro de 2007, bem como recebe aposentadoria por tempo de contribuição no ramo de atividade "INDUSTRIÁRIO" e forma de filiação "EMPREGADO" desde 26/01/96.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei. Como bem asseverou a MM.^a Juíza a quo: "Não se ignora que já pacífico o entendimento no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de registro civil, se estende à esposa, configurando razoável início de prova material. Contudo, entendo que os documentos supracitados, do ano de 1958, foram ilididos pelo CNIS e pela prova testemunhal, na medida que o marido da autora, desde 01.07.1964 exerceu atividade urbana (fl. 33), bem como, nos termos constantes do CNIS, constam diversos vínculos urbanos do marido da autora (de 17.10.1976 a 07.05.1996), estando este, inclusive, percebendo aposentadoria por tempo de contribuição, desde 26.01.1996, na condição de empregado do ramo 'industrial' (fls. 34). E os depoimentos prestados pelas testemunhas se mostraram vagos, imprecisos e contraditórios, em confronto com o CNIS, de modo a perder a credibilidade. Atente-se, ainda, ao fato de que duas das testemunhas ouvidas afirmaram que a autora e seu marido sempre trabalharam na roça, desconhecendo atividade urbana por ele exercida, apesar do exercício de atividade urbana ao longo de sua vida, isto é, de 01.07.1964 a 07.05.1996" (fls. 46).

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
 2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
 3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
 4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
 5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
 6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
 7. Recurso não conhecido."
- (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.005109-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MERCEDES MARCELINO GOMES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 16) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação. Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde cada vencimento nos termos das Súmulas nºs 43 e 148 do C.STJ e nº 8 desta E. Corte, na forma da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal e da Lei nº 6.899/81 e acrescidas de juros decrescentes de 12% ao ano a contar da citação, "*compensando-se, na fase de execução, os valores eventualmente já pagos pela via administrativa, bem como, excluindo-se os valores atingidos pela prescrição quinquenal*" (fls. 61). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais e condenou ao pagamento das "*despesas havidas com advogado, devidamente corrigidas na forma prevista na Resolução nº 561/2007, do Conselho da Justiça Federal.*" (fls. 60). Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o INSS, alegando a necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, insurgindo-se contra a antecipação dos efeitos da tutela e pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data "*da juntada do auto de constatação em Juízo*" e a redução do percentual da verba honorária para 5%.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (14/10/08) vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 10 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 70 (setenta) anos, à época do ajuizamento da ação. Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, não obstante a cópia do atestado de residência (para fins militares), datado de 12/3/53, constar a qualificação de lavrador do cônjuge da autora (fls. 11), observo que também encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da demandante, celebrado em 5/7/58 (fls. 12), constando a sua qualificação de "*p. domésticas*" e de "*motorista*" de seu marido.

Outrossim, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada pelo INSS a fls. 21/26, verifiquei que o cônjuge da requerente filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social em 1º/12/75, como contribuinte "*Autônomo*" e ocupação "*Condutor (Veículos)*", com recolhimentos nos períodos de janeiro de 1985 a janeiro de 1988, bem como recebe aposentadoria especial, estando cadastrado no ramo de atividade "*TRANSPORTES E CARGA*", desde 31/7/86.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, **não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal**, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, revogando a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.26.005694-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA STOPA GONCALVES

ADVOGADO : DENISE CRISTINA PEREIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP

DECISÃO

A sentença (fls. 247/250), sujeita ao reexame necessário, reconheceu a decadência do direito de revisar o benefício, concedendo a segurança para que a autoridade impetrada restabeleça o pagamento do benefício da impetrante (NB nº 23/26.141.317-1), no valor em que se encontrava antes da revisão, bem como para que cessem os descontos que promove a título de consignação. Sem honorários. Custas *ex lege*.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, em síntese, que o prazo para o exercício da autotutela da previdência somente decaiu em 1º de fevereiro de 2009, em razão da edição da MP 138, a qual instituiu o artigo 103-A da Lei 8.213/91, posteriormente convertida na Lei 10.839/04. Aduz, ainda, que não há possibilidade de aplicação retroativa do prazo decadencial. Sustenta, por fim, que o valor do benefício previdenciário dos impetrantes deve observar, na sua evolução, o quanto disposto no art. 1º da Lei 5.697/71, ou seja, deve ser reajustado em conformidade com o regime geral da legislação orgânica da previdência social.

Manifestação do Ministério Público Federal a fls. 315/319-verso.

É o breve relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente de João Galdino Gonçalves teve DIB em 01/08/1975 (fls. 29).

Antes do advento da Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.

Ou seja, a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é uma inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da

Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997.

Assim, o prazo decadencial estabelecido no art. 54 da Lei 9.784/99 é contado a partir de sua entrada em vigor (1º/02/1999), não sendo possível a aplicação retroativa da norma para limitar a Administração.

Entender que a Lei nº 9.784/99 pudesse ser aplicada antes da sua vigência seria inverter a lógica do ordenamento jurídico, que veda a aplicação retroativa das leis, salvo as exceções constitucionais expressas.

Confira-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPREGADO PÚBLICO ANISTIADO. REVISÃO DE ATO DE CONCESSÃO DE ANISTIA. PORTARIA INTERMINISTERIAL Nº 344/02. PRESCRIÇÃO ADMINISTRATIVA. LEI Nº 9.784/99. INCIDÊNCIA RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. IMPUGNAÇÃO À VALIDADE DO ATO. TEMPESTIVO EXERCÍCIO DO DIREITO DE ANULAR. DEMISSÃO EM VIRTUDE DE EXTINÇÃO DE EMPRESA PÚBLICA. NÃO INCIDÊNCIA DA LEI Nº 8.878/94. CONTRADITÓRIO. INOBSERVÂNCIA. NECESSÁRIA INTIMAÇÃO PESSOAL.

A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos MS nº 9.112/DF e 9.157/DF, da relatoria da Ministra Eliana Calmon, e do MS nº 9.115/DF, da relatoria do Ministro Cesar Asfor Rocha, todos na sessão do dia 16 de fevereiro de 2005, negou toda e qualquer eficácia retroativa ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

(...)

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 8604; Processo: 200201109701; UF: DF; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 22/06/2005; Documento: STJ000298609; Fonte: DJ; DATA:06/08/2007; PG:00459; Relator: GILSON DIPP)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. PRAZO DE 5 ANOS (ART. 54 DA LEI Nº 9.784/99). PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.

Entendimento pacificado no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça de que o artigo 54 da Lei nº 9.784/99 não tem aplicação retroativa.

Agravo regimental desprovido.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: AERESP - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 445100; Processo: 200501440036; UF: RS; Órgão Julgador: TERCEIRA SECA; Data da decisão: 25/04/2007; Documento: STJ000294078; Fonte: DJ; DATA:04/06/2007; PG:00297; Relator: FELIX FISCHER)

ADMINISTRATIVO. ANISTIA. LEI 8.878/94. REVISÃO. EMPREGADO DE FUNDAÇÃO DE DIREITO PRIVADO (FAEPE). NÃO-RECONHECIMENTO DE ANISTIA. DECADÊNCIA. ART. 54 DA LEI 9.784/99. PRAZO CONTADO A PARTIR DA VIGÊNCIA DO DIPLOMA LEGAL. NÃO-CONFIGURAÇÃO.

1. O prazo decadencial estabelecido no art. 54 da Lei 9.784/99 é contado a partir da vigência da lei (1º/02/1999), não sendo possível a aplicação retroativa da norma para limitar a Administração. Precedentes: MS 8.843/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 09.04.2007 e MS 8717/DF, Rel. Ministro Felix Fischer, DJ 28.08.2006. Assim, tendo o ato de revisão da anistia sido publicado em 2002, não há falar em decadência.

(...)

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 12709; Processo: 200700596672; UF: DF; Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 12/12/2007; Documento: STJ000335466; Fonte: DJE; DATA:15/09/2008; Relator: HERMAN BENJAMIN)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. PODER JUDICIÁRIO. VANTAGEM PESSOAL. CRIAÇÃO POR ATO ADMINISTRATIVO. REVOGAÇÃO. DECADÊNCIA. NÃO CARACTERIZADA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO A QUE SE NEGA O PROVIMENTO.

1. A segurança pleiteada consiste no reconhecimento do direito líquido e certo de servidores continuarem a receber vantagens pessoais concedidas com base em decisão administrativa do Conselho da Justiça Federal, as quais foram suprimidas por ato administrativo.

2. A decadência para a Administração revogar o ato de concessão de referidas vantagens, não se operou, porquanto a Lei 9784/99 não é aplicável, retroativamente, sendo certo que o dies a quo, em sendo o ato revocatório posterior à lei, corresponde à data de entrada em vigor da própria lei. Precedentes.

3. Consoante entendimento da Corte Especial do STJ, não há irregularidade, ilegalidade ou ofensa a direito na decisão do Conselho da Justiça Federal que decidiu pela revogação do pagamento da denominada "Diferença Pessoal". (MS 9122/DF, DJU 03/03/2008)

4. Recurso ordinário a que se nega provimento.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 24563; Processo: 200701558412; UF: ES; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 05/06/2008; Documento: STJ000329235; Fonte: DJE; DATA: 23/06/2008; Relator: JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG)

Em suma, *in casu*, em que o benefício de ex-combatentes teve início em 1975, o exercício da autotutela não se encontra limitado pelo prazo decadencial, em razão do princípio da irretroatividade da lei.

Por essas razões, a sentença que reconheceu a decadência não pode ser mantida.

Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese do art. 515, §3º, do CPC, pode ser ampliada para observar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere a sentença em que reconhece a ocorrência da decadência do direito, afastada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que a causa versa a respeito de questão exclusivamente de direito e encontra-se em condições de imediato julgamento.

Nos termos da Lei nº 5.315, de 12 de setembro de 1967 :

Art. 1º Considera-se ex-combatente, para efeito da aplicação do artigo 178 da Constituição do Brasil, todo aquele que tenha participado efetivamente de operações bélicas, na Segunda Guerra Mundial, como integrante da Fôrça do Exército, da Fôrça Expedicionária Brasileira, da Fôrça Aérea Brasileira, da Marinha de Guerra e da Marinha Mercante, e que, no caso de militar, haja sido licenciado do serviço ativo e com isso retornado à vida civil definitivamente.

§ 1º A prova da participação efetiva em operações bélicas será fornecida ao interessado pelos Ministérios Militares.

§ 2º Além da fornecida pelos Ministérios Militares, constituem, também, dados de informação para fazer prova de ter tomado parte efetiva em operações bélicas:

a) no Exército:

I - o diploma da Medalha de Campanha ou o certificado de ter serviço no Teatro de Operações da Itália, para o componente da Fôrça Expedicionária Brasileira;

II - o certificado de que tenha participado efetivamente em missões de vigilância e segurança do litoral, como integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento daquelas missões.

(...)

§ 3º A prova de ter servido em Zona de Guerra não autoriza o gozo das vantagens previstas nesta Lei, ressalvado o preceituado no art. 177, § 1º, da Constituição do Brasil de 1967, e o disposto no § 2º do art. 1º desta Lei.

Compulsando os autos, verifico que não há prova de que João Galdino Gonçalves tenha efetivamente participado de qualquer operação bélica durante a Segunda Guerra Mundial (1939-1945).

Os documentos fornecidos pelo Ministério da Defesa - Exército Brasileiro (fls. 168/169 e fls. 186/194) indicam que o instituidor da pensão iniciou seu serviço militar em 1º de novembro de 1941, no extinto 3º Grupo de Artilharia de Dorso (Campo Grande - MT), onde serviu até 07/07/1944, quando foi transferido para o Contingente do Extinto Quartel General e Estabelecimento de Subsistência da 9ª Região Militar, tendo sido licenciado das fileiras do exército em 29/09/1944.

Nesses documentos acima mencionados, ou nos relatórios de fls. 187/194, não há qualquer menção de participação do falecido segurado em operações bélicas.

Cumprido observar que, ainda que o processo administrativo que deu origem à concessão do benefício tenha sido extraviado, os autos foram reconstituídos a partir das telas extraídas dos Sistemas Corporativos e documentos apresentados pela impetrante (fls. 22).

Também foi expedida correspondência à pensionista, solicitando a apresentação de declaração do Ministério do Exército a fim de comprovar a condição de ex-combatente de seu falecido marido, em observância ao princípio do contraditório e da ampla defesa (fls. 18).

Todavia, não foram juntados nenhum dos documentos mencionados no art. 1º da Lei nº 5.315/67.

Em suma, não há nos autos prova de que João Galdino Gonçalves era ex-combatente.

Dessa forma, revela-se manifesta a impropriedade da via eleita, que pressupõe direito líquido e certo e ato lesivo de autoridade.

Ora, direito líquido e certo é o que deflui dos fatos certos e documentalmente demonstráveis e demonstrados. A certeza, afinal, diz respeito aos fatos e não ao direito que, mais ou menos complexa que seja a questão, será sempre jurídica e, portanto, certa.

Na inicial a impetrante afirma que por ocasião da concessão do benefício o documento exigido foi apresentado.

Todavia, a mera afirmação não basta para constituir a prova do fato certo e seguro, de que decorreria eventual direito líquido.

Tampouco houve ato lesivo da autoridade, em razão da previsão legal de exercício da autotutela.

Em tais circunstâncias, o direito não se presta a ser defendido na estreita via da segurança. Segue, portanto, que à impetrante falece interesse de agir (soma da necessidade e adequação do provimento jurisdicional invocado).

A orientação pretoriana está consolidada sobre o tema. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.

Pretensão deduzida que não se compatibiliza com a via processual eleita.

Prova documental oferecida com a inicial insuficiente para comprovar o alegado direito líquido e certo a ensejar a concessão da segurança.

Ausência de interesse processual, de acordo com o art. 8º da Lei nº 1.533/51, c.c. art. 267, VI, do CPC.

(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AMS - Apelação em Mandado de Segurança - 222700; Processo: 200161050007603; UF: SP; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 23/10/2002; Fonte: DJU; Data: 11/11/2002; Página: 349; Relator: JUIZ MAIRAN MAIA)

Por essas razões, dou provimento ao recurso do INSS e ao reexame necessário, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, para afastar o reconhecimento da decadência e, com fundamento no §3º do art. 515 do CPC, anulo a sentença e julgo extinto o processo, sem exame de mérito, nos termos do artigo 267, VI do C.P.C.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.029592-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : GENTIL ROZAO PINTO

ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 07.00.00163-0 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando o restabelecimento -de auxílio-doença, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fl. 54).

Sustenta, o agravante, que o agravado está em condições de executar suas atividades laborativas e que há risco de irreversibilidade da medida.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Decido.

Após o ajuizamento da ação, em 17.08.2007 (fls. 16-17), o Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada (fl. 24).

O autor interpôs agravo de instrumento - processo nº 2007.03.00.092863-3 (fls. 33-39). O juízo *a quo* manteve a decisão agravada (fl. 40). Após a apresentação de contestação, pelo INSS, com apresentação de quesitos (fls. 41-47), e impugnação da autora (fls. 51 e verso), foi determinada a realização de perícia (fl. 52). Mediante ofício datado de 20.03.2009, foi comunicado ao juízo *a quo* que a Oitava Turma, por unanimidade, em 16.03.2009, negara provimento ao agravo de instrumento do autor (fl. 53).

Nada obstante, antes da realização de perícia médica judicial, o juízo *a quo* deferiu antecipação de tutela, em 05.06.2009 (fl. 54).

Nesse caso, impossível o deferimento de antecipação de tutela, antes da ocorrência de perícia médica judicial, tendo em vista que foi negado provimento ao agravo de instrumento nº 2007.03.00.092863-3, interposto pelo autor, sendo que, desde então, nenhum outro documento foi juntado aos autos que possibilitasse a mudança de tal entendimento, e nenhum fato novo foi noticiado.

Não há dúvida que se trata de descumprimento de decisão anterior, de forma que a decisão ora agravada deve ser afastada.

Vedado ao juiz inovar nos autos, decidindo novamente questões já resolvidas em sede recursal, pela instância superior, em flagrante afronta ao disposto no artigo 471, do Código de Processo Civil.

A propósito, os julgados:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REAPRECIAÇÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. ART. 471. PRECLUSÃO.

1. É vedado ao juiz decidir novamente a questão relativa ao termo a quo dos juros compensatórios já decidida pelo Tribunal. Aplicação do art. 471 do CPC.

2. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp. 937619/PA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, v.u., DJ 29.11.2007, p.235)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA AÇÃO EXECUTIVA E DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAPRECIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 463, 471 E 473 DO CPC.

1. Na mesma lide, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, salvo se houver previsão legal ou, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobrevier modificação no estado de fato ou de direito.
2. O artigo 463 prevê a possibilidade do magistrado alterar o que anteriormente decidiu, desde que ocorrentes inexistências materiais ou erros de cálculo, o que, por óbvio, não significa possibilidade de reapreciação de questões e de prolação de nova decisão.
4. Uma vez publicada a sentença, inicia-se o prazo para sua impugnação, única via adequada para a rediscussão das matérias já apreciadas.
4. Recurso parcialmente conhecido e, no ponto, provido.
(REsp 415.884/SP, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, v.u., DJ 05.02.2007)

CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE TERMO DE CESSÃO E TRANSFERÊNCIA DE DIREITOS À PERCEPÇÃO DE COMISSÕES. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. COAÇÃO RECONHECIDA EM PRIMEIRO JULGAMENTO E AFASTADA A PRESCRIÇÃO. RETORNO DOS AUTOS AO 1º GRAU PARA APRECIÇÃO DO MÉRITO. NOVA SENTENÇA. PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. REFORMA DO JULGADO EM 2ª INSTÂNCIA, PARA PROCLAMAR A INEXISTÊNCIA DA COAÇÃO. COISA JULGADA. CPC, ARTS. 468, 471 E 473.

I. Decidida a ocorrência de coação em primeiro julgamento procedido pelo Tribunal de Justiça, o tema fica alcançado pela preclusão, ante a imutabilidade da coisa julgada, de sorte que é vedada a sua rediscussão, como indevidamente ocorreu no acórdão subsequente da mesma Corte.

II. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 402.254, Rel. Ministro César Asfor Rocha, Quarta Turma, por maioria, DJE 30.06.2008)

Consoante o ensinamento de Araken de Assis, citado por João Batista Lopes (Tutela Antecipada no Processo Civil Brasileiro, 2ª edição, Saraiva, pp. 93-94), "é manifesta a inconveniência de o juiz, a seu talante e em conformidade com os humores do momento, conceder o bem da vida para retirá-lo logo depois, ou vice-versa", sob pena de se por em risco a estabilidade processual e a própria segurança jurídica.

Também para Daniel Amorim Assumpção Neves (A Tutela Antecipada) "o juiz não pode, pura e simplesmente, mudar de idéia e voltar atrás em sua decisão acerca da tutela antecipada somente por ter pensado melhor e acreditar que errou ao conceder a tutela", "sendo necessária mudança das circunstâncias para que o juiz possa voltar atrás em seu prévio entendimento e reformar a decisão concessiva de antecipação de tutela. Por mudança nas circunstâncias entende-se tanto a modificação fática quanto o aporte aos autos de nova fundamentação jurídica, que tenha passado despercebida pelo juiz em sua análise ao pedido antecipatório".

Mesmo o § 4º do 273 do Código de Processo Civil não tem o condão de autorizar modificações do provimento antecipatório indistintamente, porquanto também nesse caso só se admite iniciativa judicial "desde que não se cuide de uma retratação do que antes decidiu, sim de uma avaliação de fatos novos ou novas provas que não puderam ser por ele consideradas", exigindo-se, de toda sorte, provocação do interessado, já que "sem a inconformidade do autor ou do réu será excesso deferir-se ao magistrado a proteção de um ou de outro", "se não lhes parece necessário modificar, e eles é que sofrem as conseqüências da necessidade de modificar, importa excesso tornar-se o juiz mais realista que o rei" (José Joaquim Calmon de Passos, Comentários ao Código de Processo Civil, 9ª edição, Forense, pp. 69-70).

Finalizo o pensamento com a lição de Luiz Guilherme Marioni (A Antecipação da Tutela, 7ª edição, Malheiros, p. 218):

"As razões que permitem a revogação ou a modificação da tutela, quando não interposto o agravo, são as 'novas circunstâncias', vale dizer, são 'outras razões', no sentido de 'razões' que antes não podiam ter sido apresentadas. Não é somente a alteração da situação de fato objeto da lide que permite a modificação ou a revogação da tutela, mas também o surgimento, derivado do desenvolvimento do contraditório, de uma outra evidência sobre a situação de fato. É o caso da produção de prova que pode alterar a convicção do julgar acerca da situação fática.

Não interposto o agravo, o juiz somente pode revogar ou modificar a tutela com base em 'novas circunstâncias'. Isto não quer dizer que o juiz pode revogar a tutela de ofício; a tutela somente pode ser revogada em razão de requerimento da parte.

Note-se, além disso, que, no caso de indeferimento da tutela, o pedido de tutela antecipatória somente poderá ser reiterado - quando não interposto o agravo de instrumento - em face de 'novas circunstâncias' (g.n.).

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para revogar a decisão agravada, que deferiu a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2009.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.029593-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUCIA HELENA SILVA COVULO
ADVOGADO : ANTONIO FRANCO BARBOSA NETO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 07.00.00149-0 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento de auxílio-doença (fl. 145).

Decido.

A autora recebeu auxílio-doença nos períodos de 27.01.2005 a 14.03.2006 e 26.06.2006 a 04.02.2007, conforme dados do CNIS, cuja juntada ora determino, e fl. 35. Apresentou pedido de prorrogação, em 23.01.2007 (fl. 37), bem como novo pedido de concessão do benefício, em 23.03.2007 (fl. 38), indeferidos por não constatação de incapacidade para o trabalho ou para as atividades habituais.

Alega permanecer incapacitada para o trabalho por ser portadora de "síndrome do carpo" (fl. 26).

Para comprovar suas alegações, apresentou relatórios médicos emitidos entre 2005 e 2007 (fls. 49-61).

Após o ajuizamento da ação, em 02.08.2007 (fls. 24-30), o Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada (fl. 62). A autora interpôs agravo de instrumento - processo nº 2007.03.00.090831-2 (fls. 68-79). O juízo *a quo* manteve a decisão agravada (fl. 86).

Foi expedida requisição de perícia ao IMESC (fl. 65), tendo as partes apresentado quesitos (fls. 67 e 82). O INSS apresentou contestação (fls. 88-93) e a autora, réplica (fl. 108).

Ao agravo de instrumento foi negado seguimento, por intempestividade (fl. 102), restando decorrido o prazo para interposição de agravo regimental (fl. 106).

Nada obstante, antes da realização de perícia médica judicial, o juízo *a quo* proferiu outro *decisum*, desta feita deferindo o pleito de tutela antecipada - "*alterando entendimento anterior, convenço-me, agora, da presunção de boa-fé do(a) autor(a) quando alega que não tem condições de retornar ao trabalho, apesar da alta médica concedida pelo INSS*" (fl. 109).

A par de os documentos médicos apresentados serem insuficientes para a constatação da incapacidade alegada, considerando-se que os exames realizados pelo INSS gozam da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, permitindo-se somente com a realização de perícia médica judicial esclarecer se a agravada está ou não incapacitada para o trabalho, a prolação de nova decisão no primeiro grau, por si só, sem que nenhum fato novo fosse noticiado ou que documento juntado indicasse alteração do entendimento anteriormente manifestado, está a desautorizar sua manutenção.

O artigo 471, *caput*, do Código de Processo Civil, ao dispor sobre a preclusão *pro judicato*, estabelece como regra geral que "*nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide*", tornando defeso, pois, a qualquer magistrado inovar nos autos e resolver novamente questões objeto de decisões anteriores.

De ver que entre as hipóteses excepcionadas na jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça encontram-se, classicamente, os casos referentes a matéria cognoscível de ofício, de direito indisponível, como se apresenta a relativa à incompetência absoluta, pressupostos processuais, condições da ação, litispendência e coisa julgada (AGA 1.014.390/RJ, 4ª Turma, rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, DJE de 9.12.2008; REsp 818.453/MG, 1ª Turma, rel. Ministro Luiz Fux, DJE de 2.10.2008; REsp 847.390/SP, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 22.3.2007; REsp 399.222/GO, 4ª Turma, rel. Ministro Jorge Scartezini, DJ de 3.4.2006), bem como em matéria probatória (REsp 418.971/MG, 4ª Turma, rel. Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 7.11.2005; Resp 222.445/PR, 4ª Turma, rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 29.4.2002); não, porém, os concernentes ao instituto previsto no artigo 273 do CPC.

O que não se admite, de modo algum, é a mudança de opinião pelo julgador, sua percepção acerca dos fatos, afinal, "é manifesta a inconveniência de o juiz, a seu talante e em conformidade com os humores do momento, conceder o bem da vida para retirá-lo logo depois, ou vice-versa", consoante o ensinamento de Araken de Assis, citado por João Batista Lopes (Tutela Antecipada no Processo Civil Brasileiro, 2ª edição, Saraiva, pp. 93-94), sob pena de se por em risco a estabilidade processual e a própria segurança jurídica.

Também para Daniel Amorim Assumpção Neves (A Tutela Antecipada) "o juiz não pode, pura e simplesmente, mudar de idéia e voltar atrás em sua decisão acerca da tutela antecipada somente por ter pensado melhor e acreditar que errou ao conceder a tutela", "sendo necessária mudança das circunstâncias para que o juiz possa voltar atrás em seu prévio entendimento e reformar a decisão concessiva de antecipação de tutela. Por mudança nas circunstâncias entende-se tanto a modificação fática quanto o aporte aos autos de nova fundamentação jurídica, que tenha passado despercebida pelo juiz em sua análise ao pedido antecipatório".

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA AÇÃO EXECUTIVA E DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAPRECIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 463, 471 E 473 DO CPC.

1. Na mesma lide, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, salvo se houver previsão legal ou, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobrevier modificação no estado de fato ou de direito.
2. O artigo 463 prevê a possibilidade do magistrado alterar o que anteriormente decidiu, desde que ocorrentes inexactidões materiais ou erros de cálculo, o que, por óbvio, não significa possibilidade de reapreciação de questões e de prolação de nova decisão.
4. Uma vez publicada a sentença, inicia-se o prazo para sua impugnação, única via adequada para a rediscussão das matérias já apreciadas.
4. Recurso parcialmente conhecido e, no ponto, provido."
(REsp 415.884/SP, 4ª Turma, rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, unânime, DJ de 05.02.2007)

Mesmo o § 4º do CPC/273 não tem o condão de autorizar modificações do provimento antecipatório indistintamente, porquanto também nesse caso só se admite iniciativa judicial "desde que não se cuide de uma retratação do que antes decidiu, sim de uma avaliação de fatos novos ou novas provas que não puderam ser por ele consideradas", exigindo-se, de toda sorte, provocação do interessado, já que "sem a inconformidade do autor ou do réu será excesso deferir-se ao magistrado a proteção de um ou de outro", "se não lhes parece necessário modificar, e eles é que sofrem as conseqüências da necessidade de modificar, importa excesso tornar-se o juiz mais realista que o rei" (José Joaquim Calmon de Passos, *Comentários ao Código de Processo Civil*, 9ª edição, Forense, pp. 69-70). Finalizo o pensamento com a lição de Luiz Guilherme Marioni (*A Antecipação da Tutela*, 7ª edição, Malheiros, p. 218):

"As razões que permitem a revogação ou a modificação da tutela, quando não interposto o agravo, são as 'novas circunstâncias', vale dizer, são 'outras razões', no sentido de 'razões' que antes não podiam ter sido apresentadas. Não é somente a alteração da situação de fato objeto da lide que permite a modificação ou a revogação da tutela, mas também o surgimento, derivado do desenvolvimento do contraditório, de uma outra evidência sobre a situação de fato. É o caso da produção de prova que pode alterar a convicção do julgar acerca da situação fática. Não interposto o agravo, o juiz somente pode revogar ou modificar a tutela com base em 'novas circunstâncias'. Isto não quer dizer que o juiz pode revogar a tutela de ofício; a tutela somente pode ser revogada em razão de requerimento da parte.
Note-se, além disso, que, no caso de indeferimento da tutela, o pedido de tutela antecipatória somente poderá ser reiterado - quando não interposto o agravo de instrumento - em face de 'novas circunstâncias'."

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para revogar a decisão agravada, que deferiu a antecipação da tutela.
Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2009.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036085-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : VICENTINA LONGO

ADVOGADO : EVERTON GEREMIAS MANCANO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP

No. ORIG. : 09.00.00117-5 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fl. 38 verso).

Sustenta, o agravante, que inexistente incapacidade laborativa. Alega que há risco de irreversibilidade da medida.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

A agravada recebeu auxílio-doença nos períodos de 09.02.2006 a 23.04.2006, 30.03.2008 a 22.11.2008 e 14.01.2009 a 15.04.2009, conforme dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que faço anexar e fl. 10 verso.

Apresentou pedido de prorrogação, indeferido pela autarquia por não constatação de incapacidade para o trabalho ou para as atividades habituais (fl. 25).

Alega estar incapacitada para o trabalho por ser portadora de diversas enfermidades ortopédicas.

Para comprovar suas alegações, apresentou radiografia da coluna lombo-sacra (fl. 26); ressonância magnética de coluna lombar (fl. 26 verso); relatório médico, de 30.05.2007, atestando "quadro de lombociatalgia devido a espondilolistese

L5-S1, com importante estenose dos forames de conjugação correspondentes" (fl. 27); radiografia da coluna lombar, de 23.06.2008 (fl. 27 verso); ressonância magnética de articulação de bacia, de 01.10.2008 (fl. 28); radiografia da coluna lombar, de 08.04.2009 (fl. 29); receituários médicos (fls. 29 verso a 31); relatório médico, de 03.11.2008, atestando "dores em região coxo-femural bilateral" e bursite (fl. 32) e relatório médico, de 04.04.2009, atestando incapacidade para o trabalho (fl. 32).

Tais documentos, contudo, são insuficientes para a concessão do benefício previdenciário.

Os exames realizados pelo INSS gozam da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atestam a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito às perícias realizadas, que concluíram pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Mantendo-se inabalável a conclusão do INSS, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravada está ou não incapacitada para o trabalho.

Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036177-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : LUIZ OLIVEIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : DIMAS BOCCHI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP

No. ORIG. : 09.00.00065-5 1 Vr RANCHARIA/SP

DESPACHO

Examinando os autos, verifico que embora o autor requeira o restabelecimento de auxílio-doença previdenciário, o benefício anteriormente recebido era de auxílio-doença acidentário (espécie 91).

Posto isso, esclareça o recorrente se a incapacidade alegada está, de fato, vinculada à acidente ou doença do trabalho, de modo a precisar a natureza do benefício requerido, se auxílio-doença previdenciário ou acidentário, para fins de fixação da competência da Justiça Federal para o processamento da demanda.

Após, voltem conclusos.

P.I.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.006888-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JESSE DOMINGUES DO PRADO

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00129-4 3 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Fls. 122: Defiro o sobrestamento do feito pelo prazo de trinta dias para cumprimento do determinado a fls. 120 (nomeação de curador especial).

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.016197-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA BATISTA DOS SANTOS

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00162-0 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.

II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.

III - A principioлогия do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.

IV - Embargos de divergência rejeitados.

(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.

- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.

- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.

- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, os filhos da falecida autora contavam, à época do óbito, com 40, 38, 36, 33, 31, 29 e 23 anos (fls. 154), não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, defiro a habilitação do viúvo **José Pedro dos Santos** (fls. 148/154 e 164/165).

II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar o habilitado como apelante, certificando-se. Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.018590-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSINA PEDROSO DOS SANTOS
ADVOGADO : REGIS RODOLFO ALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PAULO DE FARIA SP
No. ORIG. : 08.00.00138-6 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 34) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual, corrigidos monetariamente desde o ajuizamento da ação e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação, bem como custas e despesas processuais. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Adesivamente recorreu a autora (fls. 99/103), pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 15% "*sobre as parcelas em atraso, compreendidas entre a data da citação até a data da implantação ou do trânsito em julgado*" (fls. 102) ou que sejam fixados "*no valor de ao menos um salário mínimo vigente, ou seja, R\$ 465,00*" (fls. 103).

Com contra-razões, da demandante (fls. 87/98) e do réu (fls. 109/112), na qual alega, preliminarmente, ilegitimidade da autora para pleitear a "*mudança do montante da verba honorária*" (fls. 110), e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, in verbis: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como dos recursos interpostos.

Inicialmente, incabível a preliminar arguida em contra-razões, uma vez que a parte autora possui legitimidade para discutir o valor dos honorários advocatícios, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

Neste sentido, merece destaque o Acórdão abaixo, in verbis:

"EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO CONTRA O VALOR FIXADO. LEGITIMIDADE DA PARTE.

O artigo 23 da Lei nº 8.906/94, que cuida do "Estatuto da Advocacia", confere ao advogado o direito autônomo para executar a sentença na parte referente aos honorários de sucumbência.

Isso, todavia, não afasta a legitimidade da parte para recorrer da decisão que os fixar.

Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 4ª Turma, Relator Min. Cesar Asfor Rocha, j. 21/11/02, v.u., DJ 10/3/03)

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, in verbis:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 23/9/72 (fls. 8), do certificado de dispensa de incorporação de seu marido, datado de 6/10/69 (fls. 21) e do título eleitoral deste último, emitido em 6/9/82 (fls. 22), constando em todos a qualificação de lavrador do cônjuge da requerente, bem como da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paulo de Faria/SP de seu marido, datada de 20/6/74 (fls. 9) e da CTPS do mesmo com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 27/7/81 a 4/8/83, 30/9/85 a 20/9/93, 27/6/94 a 17/8/94, 17/10/94 a 4/12/94, 1º/3/95 a 1º/12/95, 2/5/96 a 21/12/96, 17/4/97 a 13/12/97, 5/4/99 a 7/12/99, 26/4/00 a 12/5/00 e

18/11/02 a 19/1/03 (fls. 10/13), constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da demandante.

Cumpra ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a requerente pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Outrossim, mostra-se irrelevante o fato de o marido da autora ter recebido auxílio-doença no período de 10/2/03 a 31/3/03, no ramo de atividade "COMERCIÁRIO" e forma de filiação "EMPREGADO" e a partir de 27/4/03 a requerente receber pensão por morte em decorrência do falecimento de seu marido, estando cadastrado no ramo de atividade "BANCÁRIO" e forma de filiação "EMPREGADO", conforme revelam os documentos juntados pelo INSS a fls. 53/65, tendo em vista que referida consulta demonstrou somente vínculos empregatícios rurais de seu cônjuge nos períodos de 30/7/85, sem a respectiva data de saída, 30/9/85 a 20/9/93, 27/6/94 a 17/8/94, 17/10/94 a 4/12/94, 1º/3/95 a 1º/12/95, 2/5/96 a 21/12/96, 17/4/97 a 13/12/97, 5/4/99 a 7/12/99 e 26/4/00 a 12/5/00, sendo que mencionados registros constam de sua CTPS (fls. 10/13), ressaltando, ainda, que o art. 143 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida "*desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua*".

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 70/71), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos. As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."
(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. nº 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova *exclusivamente testemunhal*.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...);

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao *"período imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado. Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"* - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício, oportuno tempore, isto é, no período *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mudanças axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurista Pontes de

Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rúricola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, bem como à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022681-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ANTONIO MARQUES

ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

No. ORIG. : 07.00.00162-5 3 Vr ITU/SP

DESPACHO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada por Fabio Eduardo Negrini Ferro, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, julgada procedente em primeiro grau de jurisdição (fls. 143/150).

Apresentado recurso de apelação pelo INSS (fls. 153/167), este aguarda o 172/179, o requerente pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela a fim de que seu benefício seja imediatamente implantado.

Considerando a natureza da matéria de extensa dilação probatória, a merecer minucioso exame das razões do apelo, indefiro o pedido de antecipação da tutela.

Aguarde-se o oportuno julgamento.

P.I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026427-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIO DOS SANTOS

ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00088-0 2 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 40) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, observando-se o disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apelou o demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhador rural, motivo pelo qual requer a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto pelo autor.

Com efeito, o compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (9/6/08), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 31 comprovam inequivocamente a idade do demandante, no caso, 60 (sessenta) anos, à época do ajuizamento da ação.

O mesmo não poderá ser dito, no entanto, no tocante à comprovação do seu tempo de serviço rural.

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento do autor, celebrado em 27/5/83 (fls. 30), constando a sua qualificação de lavrador e da Carteira de Trabalho e Previdência Social do demandante (fls. 33/38) com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural, nos períodos de 19/2/90 a 16/3/91, 19/11/93 a 26/5/94, 1º/4/96 a 16/11/96, 15/4/97 a 15/10/98, 1º/7/01 a 7/11/02, 20/9/04 a 30/9/04.

Observe, entretanto, que os depoimentos das testemunhas arroladas (fls. 88/91 e 96/97) revelam-se inconsistentes e imprecisos. Como bem asseverou a MMª Juíza *a quo*: "*Segundo o depoimento de Dionísio, o autor trabalhou durante tempo razoável na lavoura, mas a testemunha não expressou precisamente por quanto tempo: 'Sabe que o autor trabalhou por bastante tempo para turmeiros, acredita que, durante aproximadamente uns quinze anos. Não sabe nome de fazendas onde o autor já trabalhou, mas sabe que foram várias. Sabe que o autor trabalha com isso porque o via tomando ônibus. Sabe que ele trabalhou tomando ônibus de dez a quinze anos' (fls. 89). O depoimento da testemunha Laércio, também não foi preciso quanto ao período de trabalho do autor. Consta, ainda, que o autor trabalhou para Laércio por apenas um mês: 'O autor trabalhou para o depoente durante aproximadamente um mês, na lavoura de*

batata. Sabe que o autor trabalhava de diarista. Sempre via o autor no ponto de ônibus, antigamente era caminhão. Atualmente o autor trabalha no Sítio São José como caseiro' (fls. 91). Finalmente, a testemunha Edson conhece o autor há apenas cinco anos e o registrou como caseiro: 'Conhece o autor há cinco anos. [...] O autor trabalha atualmente para o depoente, como caseiro e também na lavoura. O depoente registrou o autor como caseiro por não haver firma. Desde 2007, na prática, o autor trabalha como lavrador' (fls. 97). Imprescindível para o regular julgamento do pedido, início de prova material, corroborado com outras, como o depoimento de testemunhas, o que não aconteceu, no caso dos autos. Portanto, não há provas, de que tenha efetivamente trabalho na área rural no período exigido por lei antes do ajuizamento da ação, ainda que de forma descontínua" (fls. 104/105).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado.

Transcrevo, por oportuno, precedente jurisprudencial desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO: VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVA TESTEMUNHAL IMPRECISA E CONTRADITÓRIA.

I - O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, XXXV, CF e Súmula 09 deste Eg. Tribunal).

II - Inadmissível reconhecer como tempo de serviço para fins previdenciários aquele amparado em depoimentos imprecisos e contraditórios.

III - Recursos do INSS e oficial parcialmente providos. Improvido o agravo retido."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 1999.03.99.036223-6, 2ª Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Marianina Galante, j. 03/09/2002, DJU 07/11/2002, p. 310, v.u., grifos meus)

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027026-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : CLEUSA APARECIDA MASSARENTI GOMES

ADVOGADO : SUELY SOLDAN DA SILVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00191-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 22.01.2008 (fls. 52) e interpôs agravo retido (fls. 70/73) da decisão que rejeitou a preliminar argüida em contestação quanto a necessidade de prévio requerimento administrativo, não reiterado em contrarrazões de recurso.

A r. sentença, de fls. 80/83 (proferida em 30.10.2008), julgou improcedente o pedido, considerando que a autora é produtora rural.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, ter início de prova material idônea e preenchido os requisitos necessários do benefício pleiteado na inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Do agravo, não mencionado expressamente nas contrarrazões de recurso, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 14/45, dos quais destaco:

- Comunicação de decisão, indicando o indeferimento do pedido de aposentadoria por idade rural na via administrativa, datada de 20.09.2007;

- Certidão de casamento (nascimento em 03/09/51), em 18.07.1970, qualificando o esposo como lavrador;

- Declaração cadastral de produtor, em 28.05.1986, de área de 102,8 hectares, em nome do cônjuge indicando a produção de laranja;

- Registro de imóveis de Taquaritinga, indicando ser o marido e a autora, proprietários de área rural de 26,62 hectares;

- Imposto sobre propriedade territorial rural, descontinuamente entre 1993 e 2003, classificando o esposo como empregador rural;

- Notas fiscais de compra e venda, em nome do cônjuge, descontinuamente, entre 1997 e 2005;

- Documento de atualização de dados cadastrais, em nome da autora, indicando que exerceu atividade empresária, de 27.08.1999 a 13.07.2000.

- Entrevista com a autora, em 10.04.2007, confirmando que haviam diaristas eventuais para auxiliar na colheita e que vendiam a produção pra indústrias;

Em depoimento pessoal, a fls. 92/96, declara que haviam diaristas, em época de colheita, e que a produção de aproximadamente cinco mil caixas de laranja era vendida pra firmas ou barracões.

As testemunhas (fls. 84/91) prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2006, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 150 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que, em depoimento pessoal afirmou que haviam diaristas em época de colheita, descaracterizando, portanto, o regime de economia familiar, como bem salientou o juiz "a quo".

Além do que a prova material aponta extensa propriedade rural, não sendo crível que o referido imóvel rural possa ser cuidado apenas pela autora e sua família.

Cumpra salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, não conheço do agravo retido e nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027242-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FUSAKO MURASHI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANDERSON LUIZ SCOFONI

No. ORIG. : 07.00.00244-2 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 21) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual. Determinou que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela e acrescidas de juros de 1% ao mês a contar da citação, bem como que "As parcelas em atraso deverão ser cobradas através de precatório, eis que a preferência do art. 100, "caput", da Constituição Federal não dispensa tal providência, podendo, se o caso, optar a requerente pela incidência do art. 128 da Lei 8.213/91" (fls. 76). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor

das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a não incidência dos honorários advocatícios em patamar superior à 10% sobre as parcelas vincendas.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada a fls. 101/104, tendo a autarquia se manifestado a fls. 106/107 e a demandante a fls. 108/113.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (28/12/07), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova inequivocamente a idade da demandante, no caso, 68 (sessenta e oito) anos, à época do ajuizamento da ação. Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 27/7/63 (fls. 13), e de nascimento de seus filhos, lavradas em 5/10/64, 27/3/73 e 13/2/75 (fls. 14/), nas quais consta a qualificação de lavrador de seu marido.

No entanto, conforme consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntadas a fls. 101/104, verifiquei que o cônjuge da demandante possui duas inscrições no Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 1º/12/91 a 26/12/05 e 1º/2/92 a 26/12/05, ambas como "Empresário" e ocupação "Empresário", com recolhimentos no período de novembro de 1991 a fevereiro de 1992 e nos meses de junho e julho de 1992.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00070 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.03.99.027308-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA : MARIA LUIZA DE RAMOS BARROS

ADVOGADO : AQUILES PAULUS

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO BRILHANTE MS

No. ORIG. : 08.00.01416-0 1 Vr RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação. "*As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, devidos a partir da citação, e deverão ser corrigidas desde quando se tornaram devidas até o efetivo pagamento pela variação do IGPM ou outro índice que venha a substituí-lo. O pagamento das parcelas atrasadas deverá obedecer ao disposto no art. 128 da lei 8213/91, com a redação dada pela lei 10.099/2000*" (fls. 77).

A verba honorária foi arbitrada em R\$ 500,00. Condenou a autarquia ao pagamento das custas processuais.

Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise.

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R.

sentença proferida em 12/2/09 (fls. 76/78) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

(...)" (grifos meus)

Desse entendimento não desto a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, §2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SEXTENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, §2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recente no Código de Processo Civil.

III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.

IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.

VI - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 710.504/RN, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 22/3/05, v.u., DJ 18/4/05)

Assim, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de julho de 2008 (citação da autarquia) a fevereiro de 2009 (prolação da sentença), ou seja, 7 (sete) prestações de valor mínimo, acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório. Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027370-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : PAULO SERGIO MONTEIRO incapaz

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO

REPRESENTANTE : ANA ROSA DOS SANTOS MONTEIRO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00061-3 1 Vr ITABERA/SP

DILIGÊNCIA

Considerando quota do Ministério Público Federal (fls. 155/155 verso), converto o julgamento em diligência, devolvendo os autos ao Juízo de origem, para que em cumprimento do art. 130 do C.P.C., complemente a instrução da demanda, com a realização de novo estudo social, esclarecendo as informações constantes daquele anteriormente realizado (fls. 54/57), a fim de indicar a renda auferida por cada integrante da família, além dos gastos ordinários, considerando a divergência entre o relatório e as informações extraídas do CNIS.

Após as diligências cabíveis, dê-se vista às partes.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.032007-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA PADULA BARONE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA CECILIA SILOTTO BEGHINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP
No. ORIG. : 09.00.00007-9 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 06.03.2009 (fls. 23).

A r. sentença, de fls. 64, proferida em 02.06.2009, julgou procedente o pedido movido pelo autora contra o INSS, e condenou o instituto-réu a pagar à autora o benefício, da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, além do décimo terceiro salário, a partir da citação, com correção monetária a partir do vencimento de cada prestação (Súmula 8 do TRF/3ª Região e Prov. 26, de 10.09.01, da Corregedoria Geral da Justiça Federal - Resolução 242/201 - CJF) e juros de mora legais de 1% ao mês, a contar da citação. Em razão da sucumbência, condenou o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitrou em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, a teor da Súmula 111 do STJ, ficando dispensado do reembolso das custas e despesas processuais, visto que autora, sendo beneficiária da justiça gratuita, nada despendeu a esse título.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de início de prova material a não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior ao requerimento.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 11/18, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 10.09.1948);

- Certidão de casamento, em 28.10.1967, qualificando o cônjuge como lavrador.

O INSS traz (fls. 37/43 e 79) consulta ao sistema Dataprev, indicando que o cônjuge é funcionário da prefeitura de Serra Negra, desde 1989, com salário mensal de R\$ 1.625,42, a autora é cadastrada em atividade urbana, como empregada doméstica.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 65/70, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora. Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8.213/91.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescenta-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2003, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 132 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, o extrato Dataprev, indica que a autora exerceu atividade urbana, como empregada doméstica, afastando a alegada condição de rurícola.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerce atividade urbana como funcionário público, desde 1989.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034462-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA GAMA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 07.00.00015-1 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade, a partir do ajuizamento da ação, incluindo o abono anual.

Foram deferidos à parte autora (fls. 18) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir do requerimento administrativo, corrigido monetariamente "até o efetivo pagamento" (fls. 87) e acrescido de juros de mora. A verba honorária foi arbitrada em R\$800,00, sendo a autarquia condenada ao pagamento das custas e despesas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a falta de interesse de agir em face da não comprovação de requerimento na esfera administrativa. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da citação.

Com contra-razões (fls. 114/116), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Preliminarmente, não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pelo autor no plano administrativo.

É que o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.

2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.

3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."

(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (31/1/07), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 13 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 55 (cinquenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito."

Com escusas pela obriedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 29/5/71 (fls. 14), cuja separação judicial se deu em 25/5/88, constando a qualificação de lavrador de seu ex-marido.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada pelo INSS a fls. 48/51 e 106/111 e cuja juntada ora também determino, verifiquei que a requerente filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social como contribuinte "Autonomo" e ocupação "Faxineira (etc...)" em 1º/2/88 (fls. 49), tendo efetuado recolhimentos nos períodos de fevereiro de 1988 a outubro de 1989, janeiro a fevereiro de 1990, abril de 1990 a fevereiro de 1991, maio de 1991 a março de 1993, maio de 1993, setembro de 1995 a junho de 2006 e dezembro de 2006 a setembro de 2009, bem como recebeu auxílio-doença previdenciário no ramo de atividade "COMERCIÁRIO" e forma de filiação "CONTRIBUINTE INDIVID" no período de 20/4/93 a 17/9/95 (fls. 51 e 111), motivo pelo qual entendo não ser aplicável a jurisprudência no sentido de que a qualificação de lavrador do marido é extensível à esposa.

Outrossim, conforme consulta no mencionado sistema e cuja pesquisa atualizada a juntada ora determino, observei que o ex-marido da autora possui registros de atividades nos estabelecimentos urbanos "INDUSTRIA DE SEDA RIVABENSA", de 1º/4/74 a 10/8/78, 2/1/79 a 16/7/80, na ocupação "CONDUTORES DE A ONIBUS, CAMINHOS VEICULOS SIMILARES - CBO nº 98.500", "GSI CREOS BRASIL LTDA", de 1º/11/80 a 14/3/87 e 26/10/87 a 17/3/88, nas funções "OUTROS TRAB DE SERVIÇOS DE ABASTECIMENTO E ARMAZENAGEM - CBO nº 39.190" e "OUTROS TRAB E C TRABALHADORES ASSEMEL N SOB OUTRAS EPÍGRAFES - CBO nº 79.990", "PREFEITURA MUNICIPAL DE DUARTINA", de 4/4/88 a 6/1/89, "COMERCIO E INDUSTRIA LEOMAR LTDA", de 9/1/89 a 1º/11/90, na ocupação "OUTROS TRABALHADORES DE TRATAMENTO DA MADEIRA - CBO nº 73.190", "CEBENGE-ENGENHARIA E CONTRUÇÃO LTDA", de 3/6/91 a 2/8/91, na função "SERVENTE DE OBRAS - CBO nº 95.932" e "SAO PAULO GOVERNO DO ESTADO", de 17/8/92, com última remuneração em dezembro de 1998, na função "OUTROS TRAB S A TRABALHADORES ASSEMEL N SOB OUTRAS EPÍGRAFES - CBO nº 39.990" (fls. 108). Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei, máxime no presente caso, no qual os depoimentos da requerente (fls. 78) e das testemunhas arroladas (fls. 79/80) revelam-se inconsistentes, imprecisos e até mesmo contraditórios. A autora afirmou que "**Trabalhou por oito anos e meio em uma casa como empregada doméstica (...) o marido da autora era carpinteiro**" (fls. 78, grifos meus). Por sua vez, a testemunha Sra. Maria de Lourdes Clemente declarou que "**A autora sempre trabalhou na roça. Só uma época que a autora trabalhou na cidade. O marido da autora trabalhava na fiação. (...) a autora trabalhou na cidade mais ou menos no ano de 1996 ou 1997**" (fls. 79, grifos meus). Por fim, a depoente Sra. Hélia Simplício Nunes afirmou que "**A autora sempre trabalhou na roça, mas trabalhou um tempo na cidade, mais ou menos no ano de 1996. Faz um tempinho que a autora parou de trabalhar**" (fls. 80, grifos meus).

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

- 1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.**
 - 2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).**
 - 3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**
 - 4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**
 - 5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.**
 - 6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).**
 - 7. Recurso não conhecido."**
- (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036135-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VICENCIA ALVES DA CUNHA

ADVOGADO : NILZA MARIA HINZ

No. ORIG. : 06.00.00190-9 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V, do artigo 203 da Constituição Federal e deferimento da tutela antecipada. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferido o pleito de antecipação da tutela (fls. 23).

- Citação em 09.03.07 (fls. 31).

- Estudo social realizado no núcleo familiar da parte autora (fls. 59-61).

- A parte autora novamente pleiteou a antecipação da tutela (fls. 65-68).

- A sentença, prolatada em 15.10.08, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de amparo social, nos termos do art. 203 da CF, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo; correção monetária; juros de mora em 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação; despesas processuais; honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença. Isentou de custas. Foi concedida tutela antecipada. Não foi determinado o reexame necessário (fls. 72-78).

- O INSS interpôs recurso de apelação. Inicialmente pleiteou a revogação da tutela antecipada. No mérito, aduziu a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do amparo social. Caso mantida a r. sentença, pleiteou redução dos honorários advocatícios; e aplicação da correção monetária conforme índices legais, a partir do ajuizamento da ação (fls. 83-94).

- Contrarrazões.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- No tocante à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia.

- Isso porque, *in casu*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social por invalidez.

- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida

por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a R\$ 116,25 (cento e dezesseis reais e vinte e cinco centavos) mensais.

- O estudo social, elaborado em 07.02.08, (fls. 59-61), revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 02 (duas) pessoas: Vicência (parte autora); Sebastião (esposo), que recebe aposentadoria especial, no valor de 1 (um) salário mínimo. Residem em imóvel próprio.
- Desse modo, temos que, a renda *per capita* de R\$ 232,50 (duzentos e trinta e dois reais e cinquenta centavos).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Por fim, em razão do acolhimento da preliminar de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, **acolho a preliminar de revogação da tutela** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.11.001650-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZABEL SENHORINHA SANTANA

ADVOGADO : SONIA CRISTINA MARZOLA DA SILVA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 21) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal "*a partir do requerimento administrativo (24/3/09 - fls. 17)*" (fls. 63). Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela, nos termos das Súmulas n.ºs 48 e 143 do C. STJ, Lei n.º 6.899/81, Súmula n.º 8 do TRF da 3ª Região e na forma da Resolução n.º 561/07 do Conselho da Justiça Federal e acrescidas de juros decrescentes de 12% ao ano desde a citação "*compensando-se, na fase de execução, os valores eventualmente já pagos pela via administrativa, bem como excluindo-se os valores atingidos pela prescrição quinquenal*" (fls. 63/64). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais, condenando "*o INSS ressarcir à Justiça Federal as despesas havidas com advogado, devidamente corrigidas na forma prevista na Resolução n.º 561/2007, do Conselho da Justiça Federal*" (fls. 63). Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*, bem como seja conhecido o reexame necessário nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469/97.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 31/7/09 (fls. 58/64) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

(...)" (grifos meus)

Desse entendimento não destoam a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, §2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SEXTENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, §2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recente no Código de Processo Civil.

III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.

IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.

VI - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 710.504/RN, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 22/3/05, v.u., DJ 18/4/05)

Assim, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de março de 2009 a julho de 2009 (prolação da sentença), ou seja, 4 (quatro) prestações de valor mínimo, acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister estabelecer o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, as cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora, com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 19/4/94 a 21/5/94 e 19/8/96 a 14/9/96 (fls. 11) e das certidões de casamento da demandante, celebrado em 15/11/69 (fls. 12), de nascimento da sua filha, com registro em 17/4/69 (fls. 13), de casamento de suas filhas, celebrados em 25/7/87 e 30/10/82 (fls. 15/16), nas quais consta a qualificação de lavrador do marido da autora, constituem início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da demandante.

Observo, por oportuno, ser irrelevante o fato de o marido da apelada possuir vínculo urbano cadastrado junto à Previdência Social nos períodos de 9/1/87 a 22/9/92 e ter recebido auxílio-doença no ramo de atividade "comerciante" e forma de filiação "empregado", no período de 2/4/92 a 21/9/92, bem como a autora receber pensão por morte, ramo de atividade "comerciante" desde 21/9/92, em decorrência do falecimento de seu marido, conforme revela a consulta realizada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e Sistema Único de Benefícios DATAPREV, juntada pelo INSS a fls. 38/45, tendo em vista que, *in casu*, se encontra acostado à exordial documento indicativo de que a própria demandante exerceu suas atividades no meio rural (fls. 11).

Outrossim, o fato de a testemunha arrolada pela demandante (fls. 50) ter afirmado que a mesma parou de trabalhar há seis ou sete anos não impede a concessão do benefício pleiteado, tendo em vista que a requerente exerceu suas atividades no meio rural em momento anterior, no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Cumpra ressaltar que o documento mencionado é contemporâneo ao período que a requerente pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 50/51), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. OMISSÃO NA APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS DA LEI DE BENEFÍCIOS - INEXISTENTE - INTUITO DE REEXAME DE CAUSA. CERTIDÃO DE CASAMENTO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Não há no Acórdão embargado qualquer omissão, restando evidente, tão-somente, o intuito do Embargante de ver reexaminada a causa.

2. A certidão de casamento, onde consta a condição de lavrador do segurado, corroborada com depoimentos de testemunhas, é suficiente para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Embargos rejeitados."

(STJ, EREsp nº 270.747/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 10/4/01, v.u., DJ 11/6/01)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

3. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício antes da vigência da nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado. Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, no período "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*"...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mudanças axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "*retrocesso científico*" - afigura-se mais justo que ele prepondera sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei n.º 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Nro 2287/2009

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.011531-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL MELLO RODRIGUES
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 90.03.08745-8 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Diante do silêncio da companheira do autor falecido, no que diz respeito ao despacho de fl. 196, determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, onde deverão permanecer arquivados, no aguardo da provocação deles.

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.12.003255-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : JOAO APARECIDA DE CASTRO incapaz e outros
ADVOGADO : JOSEANE APARECIDA LOPES ALVIM e outro
REPRESENTANTE : MARIA MARIANO DE CASTRO
ADVOGADO : JOSEANE APARECIDA LOPES ALVIM
APELANTE : LUIZA MARILAC DE CASTRO incapaz
: FRANCISCO DE ASSIS CASTRO falecido
ADVOGADO : JOSEANE APARECIDA LOPES ALVIM
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 370/381 - Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de herdeiros.
Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.001693-8/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : ITEVONIE MACHADO DE SOUZA
ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00128-4 1 Vr OLIMPIA/SP
DESPACHO

Fls. 95/104 - Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de herdeiros.
Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.002925-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO ROBERTO MIGUEL PARDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARILIA DE FATIMA PEREIRA e outros
ADVOGADO : CLAUDINEIA APARECIDA DE ASSIS E CASTRO
No. ORIG. : 99.00.00143-0 4 Vr TAUBATE/SP
DESPACHO

Trata-se de pedido de habilitação formulado pelos dependentes habilitados à pensão por morte de JOSÉ ORLANDO SIQUEIRA SANTOS, falecido em 28-03-2002 (fls. 259).

O pedido foi formulado por Marília de Fátima Pereira (companheira), Vanessa Siqueira Santos (filha), Debora Siqueira Santos (filha), Everton Siqueira Santos (filho), Emerson Orlando Pereira (filho) e Valéria Elisângela Pereira Santos (filha)-(Procuração e documentos- fls. 301/310).

Instados a esclarecer sobre o pedido de habilitação de Emerson Orlando Pereira, registrado apenas em nome da companheira Marília de Fátima Pereira (fls. 312), os habilitantes acostaram cópias da ação de investigação de paternidade *post mortem*, que tramita perante a Vara de Família e Sucessões da Comarca de Taubaté-SP (fls. 314/325).

Intimada, a autarquia requer que os demais sucessores civis sejam convocados a integrar o feito (fls. 333).

Conforme informativo do sistema PLENUS da DATAPREV/INSS que ora se junta, e documentos de fls. 273/274, o referido segurado deixou como dependentes habilitados à pensão por morte, a companheira Marília de Fátima Pereira, e os filhos Vanessa Siqueira Santos, Debora Siqueira Santos, Everton Siqueira Santos e Emerson Orlando Pereira.

O art. 112 da Lei 8213/91 estabelece que os dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade para pleitear os valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento:

Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

O dispositivo legal não deixa margens a dúvidas, ou seja, os demais sucessores só ingressam nos autos em caso de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte.

A regra tem sua razão de ser, pois são os dependentes habilitados à pensão por morte que viviam sob a esfera econômica do falecido segurado.

Se assim é, não há que se falar em chamamento dos demais herdeiros do falecido à sua substituição nos autos, uma vez que a lei previdenciária, por ser especial, regula a questão de modo diferente da legislação civil.

O legislador, entendendo longo e moroso o trâmite de um eventual processo de inventário só para o recebimento de verbas de nítido caráter alimentar, atribuiu aos dependentes habilitados à pensão por morte o direito aos créditos não recebidos em vida pelo segurado.

Neste sentido, a questão já se encontra pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutro do espólio.

2. "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." (artigo 112 da Lei nº 8.213/91).

3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização.

4. Recurso não conhecido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 461107, Proc. 200201154707-PB, DJU 10/02/2003, p. 251, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. RECEBIMENTO. LEI 8.213/91.

"Conforme o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, os benefícios não recebidos em vida pelos segurados, são devidos a seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores."

"O art. 81, II, da referida Lei, assegura ao aposentado, por idade ou por tempo de serviço, que voltar a exercer atividade profissional, o pagamento do pecúlio, quando dela se afastar. (Precedentes)"

Recurso conhecido e provido.

(STJ, Quinta Turma, Resp 248588, Proc. 200000141151-PB, DJU 04/02/2002, p. 459, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR VERBAS QUE SERIAM DEVIDAS AO SEGURADO FALECIDO. PENSIONISTA. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

Cabe à dependente habilitada na pensão o levantamento dos valores a que fazia jus, em vida, o segurado falecido, conforme preceito contido no art. 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, Resp 238997, Proc. 199901049997-SC, DJU 10/04/2000, P. 121, Rel. Min. FELIX FISCHER, decisão unânime)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - PECÚLIO.

- Constituindo o pecúlio direito patrimonial, não havendo o segurado recebido em vida, conseqüentemente é devido o seu recebimento pelos habilitados a pensão por morte ou, na sua falta, pelos sucessores na forma da lei civil.

(STJ, Sexta Turma, Resp 177400, Proc. 199800416323-SP, DJU 19/10/1998, p. 169, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, decisão unânime).

Assim sendo, julgo habilitados apenas a companheira Marília de Fátima Pereira, e os filhos Vanessa Siqueira Santos, Debora Siqueira Santos, Everton Siqueira Santos e Emerson Orlando Pereira, dependentes habilitados à pensão por morte, nos termos do art. 112 da Lei 8213/91.

Retifique-se a autuação.

Após decurso do prazo para interposição de recurso em face da decisão de fls. 286/296, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.013826-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO VILLAS BOAS GARCIA
ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 99.00.00096-1 2 Vr AVARE/SP

DESPACHO

Fls. 188 e seguintes.

O artigo 112 da Lei 8.213/91 estabelece que os dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade para pleitear os valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento:

Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

O dispositivo legal não deixa margens a dúvidas, ou seja, os demais sucessores só ingressam nos autos em caso de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte.

A regra tem sua razão de ser, pois são os dependentes habilitados à pensão por morte que vivem sob a esfera econômica do segurado.

Se assim é, não há que se falar em chamamento dos demais herdeiros do falecido à sua substituição nos autos, uma vez que a lei previdenciária, por ser especial, regula a questão de modo diferente da legislação civil.

O legislador, entendendo longo e moroso o trâmite de um eventual processo de inventário só para o recebimento de verbas de nítido caráter alimentar, atribuiu aos dependentes habilitados à pensão por morte o direito aos créditos não recebidos em vida pelo segurado.

Neste sentido, vem se manifestando o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. RECEBIMENTO. LEI 8.213/91.

"Conforme o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, os benefícios não recebidos em vida pelos segurados, são devidos a seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores."

"O art. 81, II, da referida Lei, assegura ao aposentado, por idade ou por tempo de serviço, que voltar a exercer atividade profissional, o pagamento do pecúlio, quando dela se afastar. (Precedentes)"

Recurso conhecido e provido.

(STJ, Quinta Turma, Recurso Especial 248588, Processo 200000141151-PB, DJU 04/02/2002, p. 459, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR VERBAS QUE SERIAM DEVIDAS AO SEGURADO FALECIDO. PENSIONISTA. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

Cabe à dependente habilitada na pensão o levantamento dos valores a que fazia jus, em vida, o segurado falecido, conforme preceito contido no art. 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, Recurso Especial 238997, Processo 199901049997-SC, DJU 10/04/2000, P. 121, Relator min. FELIX FISCHER, decisão unânime)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - PECÚLIO.

- Constituindo o pecúlio direito patrimonial, não havendo o segurado recebido em vida, conseqüentemente é devido o seu

recebimento pelos habilitados a pensão por morte ou, na sua falta, pelos sucessores na forma da lei civil.

(STJ, Recurso Especial 177400, Processo 199800416323-SP, Sexta Turma, DJU 19/10/1998, p. 169, Relator Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, decisão unânime).

Assim, com fulcro no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, defiro a habilitação da viúva meeira do autor falecido.

Proceda-se às anotações necessárias.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.26.001964-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ CARLOS PICONE
ADVOGADO : EDNA GUAZZELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DESPACHO

Oficie-se o INSS, para que proceda à juntada aos autos de cópia do processo administrativo de concessão do benefício.
Prazo: 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.029389-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : CECILIA ZUCHINI PADIVANI
ADVOGADO : WAGNER ANANIAS RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG. : 98.00.00014-3 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes sobre os documentos juntados às fls. 199/201, conforme requerido pelo Ministério Público Federal (fls. 193/198).

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.13.000637-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : JOAO DOMINGOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : TANIA MARIA DE ALMEIDA LIPORONI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 122/137 - Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de herdeiros.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.002883-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA JULIA DA CONCEICAO SILVA
ADVOGADO : NILZE MARIA PINHEIRO ARANHA e outros
: MARIO LUIS FRAGA NETTO
: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 00.00.00087-7 2 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

Oficie-se à Prefeitura Municipal de Igarapu/SP, a fim de que informe quais os períodos de trabalhos considerados para o fim de conceder a aposentadoria auferida por Antonia Julia da Conceição Silva, encaminhando cópia integral do respectivo processo administrativo.

Com a vinda da resposta, manifestem-se as partes.

Intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.010018-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA NUNES DE SOUZA e outros
ADVOGADO : DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.16.01214-6 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

À vista da manifestação do INSS às fls. 199/201, defiro o pedido de habilitação de herdeiros, noticiado às fls. 134/138, 153/171 e 188/190, nos termos do art. 1.055 e seguintes do CPC e, arts. 294 e 33, XVI do Regimento Interno desta Corte.

Retifique-se a autuação.

Após, aguarde-se inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.015697-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MOREIRA PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LAERTE ORLANDO NAVES PEREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
No. ORIG. : 02.00.00104-1 1 Vr BURITAMA/SP

DESPACHO

Esclareça a autora o pedido contido na inicial, informando o número do benefício de pensão por morte, concedido e posteriormente cessado, conforme alegações acostadas às fls. 03. E ainda, fornecendo os dados de seu segundo marido, com a respectiva juntada da certidão de casamento.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.017356-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELISEU DA SILVA DIAS
ADVOGADO : RUBENS DE CASTILHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 02.00.00091-5 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP
DESPACHO

Manifestem-se as partes sobre os documentos juntados às fls. 91/111, conforme requerido pelo Ministério Público Federal (fls. 89/90).

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.04.018966-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : IRACI CARVALHO DE MORAES e outros
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
PARTE AUTORA : MARIA CATARINA DE JESUS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
DESPACHO

Julgo habilitados os herdeiros da sucessora da parte autora falecida, Lídia Honorato: Wilson Honorato, Maria Inês Pimentel, Irai Honorato Ribeiro, Silvana Aparecida Honorato Barbosa, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91.

Retifique-se a autuação a fim de incluir os nomes dos ora habilitados.

Cumprida a determinação, voltem os autos conclusos para deliberação.

Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.06.002919-7/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : ALVARO BEVINE FILHO
ADVOGADO : GEORGINA MARIA THOME e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERNANE PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Intime-se o Autor para que apresente cópias da reclamação trabalhista noticiada às fls. 12 destes autos.
Prazo: 10(dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.16.001216-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ODETTE FERNANDES
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 211/222: Reporto-me aos fundamentos já esposados à fl. 218.
Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.012083-4/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : EVA MARIA DA CRUZ
ADVOGADO : ANTONIO HENRIQUE KNAPP ALVES (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00059-6 2 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Tendo em vista que a parte Apelante é pessoa não alfabetizada, regularize-se a sua representação processual, com a juntada aos autos de procuração por instrumento público, devendo, ainda o i. representante da parte ratificar todos os seus atos.
Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.013921-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA SOARES
ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA
: ROSINALDO APARECIDO RAMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 02.00.00128-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DESPACHO

Fl. 114: Regularize o patrono da parte autora a sua representação processual, uma vez que não se encontra regularmente constituído nos autos.

Intime-se o ilustre subscritor.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.014427-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : ALTAIR ROSA DE JESUS
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00061-6 1 Vr BORBOREMA/SP

DESPACHO

Fls. 94/97 - Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de herdeiros.
Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.035793-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PETRONILIA DILTOSO FERREIRA ALVES DE MOURA espolio
ADVOGADO : PAULO ROBERTO STRUFALDI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 02.00.00089-2 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Fls. 283/288 - Manifeste-se o INSS sobre a complementação do pedido de habilitação de herdeiros.
Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.003258-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : LEONICE ROCHA SIMONATO
ADVOGADO : OSWALDO SERON
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00030-0 1 Vr POTIRENDABA/SP

DESPACHO

Fls. 117 - Tendo em vista a regularização do pedido de habilitação de herdeiros, manifeste-se o INSS.
Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.007049-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA SANCHES BELANCIERI

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO CORREIA DE SOUZA

No. ORIG. : 05.00.00086-8 2 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Fls. 166/173: Anote-se.

No mais, não conheço do recurso oposto pela parte autora, ante a absoluta inexistência de decisão proferida com fundamento no art. 557 do CPC, devendo o feito aguardar o regular julgamento da apelação interposta.

Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.032697-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : NEUZA MASSANARO

ADVOGADO : JORGE LUIS SALOMAO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00069-5 1 Vr PIRATININGA/SP

DESPACHO

Intime-se, pessoalmente, o advogado Dr. Durval Edson de Oliveira Franzolin para que providencie a juntada da via original da petição de fls. 188/190, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.021227-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ACACIO APARECIDO PEREIRA HILARIO incapaz
ADVOGADO : SIMONE LARANJEIRA FERRARI
REPRESENTANTE : NELCI PEREIRA HILARIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00029-9 1 Vr ANDRADINA/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, recebo os embargos infringentes opostos pelo INSS às fls. 140/151.
A teor do disposto no art. 531 do Código de Processo Civil, dê-se vista à parte autora para as contra-razões, no prazo legal.

Após, prossiga-se para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.048221-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA MATTOS VIEIRA
ADVOGADO : FERNANDA GOUVEIA SOBREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00045-8 1 Vr ITUVERAVA/SP

DESPACHO

Fls. 143/144 e 147/155 - Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de herdeiros.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.11.002631-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NARCISO PONTES (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ROMILDO ROSSATO

DESPACHO

Fls. 127/157 e 159/161 - Manifeste-se o INSS sobre a complementação do pedido de habilitação de herdeiros.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.19.007092-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ARMANDO BRESSAN

ADVOGADO : ANA PAULA MENEZES SANTANA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Trata-se de pedido de antecipação dos efeitos da tutela em ação de natureza previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

A hipótese dos autos, no entanto, demanda juízo de cognição exauriente, o qual se divorcia da convicção inequívoca da verossimilhança das alegações, imprescindível ao deferimento da medida de urgência ora pleiteada.

Ante o exposto, indefiro a tutela antecipada.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.000107-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VINICIUS RUI JAIME incapaz e outros
: DANILO RUI JAIME incapaz
ADVOGADO : ROCHELE DE ALMEIDA
REPRESENTANTE : SILVIA REGINA DOMINGUES
ADVOGADO : ROCHELE DE ALMEIDA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 03.00.00117-9 3 Vr SALTO/SP
DECISÃO

Verifico que objeto da presente demanda é a cobrança de valores de pensão alimentícia que Instituto Nacional de Seguro Social - INSS deixou de creditar na conta dos autores, bem como a cumulação com indenização por perdas e danos morais e materiais, não havendo qualquer postulação acerca de benefício previdenciário ou contagem de tempo de serviço submetida à apreciação jurisdicional. Portanto, a matéria discutida não está afeta à 3ª Seção Especializada desta Corte Regional Federal, a teor do art. 10, § 1º, inciso III, "c", e § 3º, do Regimento Interno.

Ao que tudo indica o processo foi redistribuído por engano à Seção Especializada de Direito Previdenciário, de maneira que deverá retornar à egrégia 1ª Seção desta Corte Regional Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.024786-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : MARIA DE LOURDES COSTA DA CUNHA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO RODRIGUES DE OLIVEIRA E SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00101-6 1 Vr ESPÍRITO SANTO DO PINHAL/SP
DESPACHO

Fls. 82/84 e 99/112: recebo as apelações interpostas pela parte autora e pelo INSS nos seus regulares efeitos.

Nos termos do art. 518 do Código de Processo Civil, intime-se apenas a parte autora para contrarrazões, considerando que já há nos autos apresentação de tal peça pelo ente autárquico.

Após, retifique-se a autuação do presente feito para que também se faça constar como apelante o INSS.

Finalmente, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verificou-se a existência de concessão de benefícios previdenciários de natureza urbana à autora e seu marido.

Dessa forma, para o deslinde da causa, intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para apresentar documentos contendo tais dados, inclusive no tocante à existência de eventuais vínculos empregatícios, de Osvaldo Machado da Cunha, nascido em 30/03/1950, filho de Maria Custódio, bem como de Maria de Lourdes Costa da Cunha, nascida em 21/09/1949, filha de Deolinda Maria de Jesus.

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.027970-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DE ALMEIDA EUSEBIO
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI

No. ORIG. : 06.00.00076-2 1 Vr CRAVINHOS/SP
DESPACHO

1.Fls. 91/108 - Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de herdeiros.
2.Providencie a Subsecretaria o desentranhamento das peças de fls. 109/115, tendo em vista tratar-se de cópias para contrafé.
Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.029259-6/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANA MARIA STRAIOTO
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO UBIDA DE SOUZA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00032-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP
DESPACHO

Diante da informação obtida em consulta ao Sistema Único de Benefícios/DATAPREV/INFBEN, ora juntada aos autos, expeça-se ofício ao Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais de Teodoro Sampaio - SP, solicitando a remessa a esta Corte da certidão de óbito da autora.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.052317-0/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRIO CAVAGNINO

ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI
No. ORIG. : 07.00.00018-2 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP
DESPACHO

Apesar de não cumprido o despacho a fls. 125, por perda de prazo (fls. 129), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se o autor pessoalmente, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de conciliação ofertada pela autarquia. O presente mandado deverá ser instruído com cópia das fls. 111 a 113 e 123 a 124. Prazo: 20 dias. Se, ao cabo do referido termo, não houver manifestação do autor, remetam-se os autos ao gabinete do Desembargador Federal Relator.
Publique-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.056871-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM FOGACA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO JOSE DE ALMEIDA BARBOSA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP
No. ORIG. : 07.00.00072-6 1 Vr APIAI/SP

DESPACHO

Apesar de não cumprido o despacho de fls. 186, por perda de prazo (fls. 189), para salvaguardar o direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que constitua um advogado, dando-lhe poderes para transigir. Prazo: 20 dias. Se, ao cabo do referido termo, não houver manifestação do particular, remetam-se os autos ao Gabinete do Desembargador Federal Relator.

Publique-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.057093-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : MARLI CRISTINA APOLINARIO incapaz
ADVOGADO : ALESSANDRA JULIANE MARANHO
REPRESENTANTE : JESSIE REGINA SPORTI APOLINARIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00080-8 2 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes sobre as informações obtidas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS da DATAPREV.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.059650-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA CASTILHO PEREIRA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
No. ORIG. : 07.00.00161-2 3 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Fl. 86: Concedo, uma vez mais, o prazo de 5 (cinco) dias para que a parte autora providencie a juntada da certidão de óbito do cônjuge da apelada.

Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.006052-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : KATIA APARECIDA ALVES
ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Trata-se de pedido de antecipação dos efeitos da tutela em ação de natureza previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

A hipótese dos autos, no entanto, demanda juízo de cognição exauriente, o qual se divorcia da convicção inequívoca da verossimilhança das alegações, imprescindível ao deferimento da medida de urgência ora pleiteada.

Ante o exposto, indefiro a tutela antecipada.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.19.005710-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JODEILSON GONZAGA DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA PAULA MENEZES SANTANA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Trata-se de pedido de antecipação dos efeitos da tutela em ação de natureza previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

A hipótese dos autos, no entanto, demanda juízo de cognição exauriente, o qual se divorcia da convicção inequívoca da verossimilhança das alegações, imprescindível ao deferimento da medida de urgência ora pleiteada.

Ante o exposto, indefiro a tutela antecipada.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.000216-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LINDAURA FERREIRA DIAS DA SILVA
ADVOGADO : GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
No. ORIG. : 06.00.00188-7 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP
DESPACHO

Apesar de não cumprido o despacho de fls. 107, por perda de prazo (fls. 110), para salvaguardar o direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que constitua um advogado, dando-lhe poderes para transigir. Prazo: 20 dias. Se, ao cabo do referido termo, não houver manifestação do particular, remetam-se os autos ao Gabinete do Desembargador Federal Relator.
Publique-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.012221-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLOTILDE IEMINE GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROBERTO VIEIRA DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00136-9 4 Vr MAUA/SP

DESPACHO
Fls. 96/99: Anote-se. Intime-se pessoalmente a parte autora para que, no prazo de 20 (vinte) dias, constitua novo patrono nos autos.
Indefiro o pedido de reserva de honorários, uma vez que não se trata do momento processual para tanto.
Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.019502-9/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : PILAR MARTIN VASQUES DE MORAES
ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WLADIMILSON BENTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00140-7 2 Vr MAIRIPORA/SP

DESPACHO
Relega-se a apreciação do pedido de habilitação dos sucessores do *de cujus* ao Juízo da Primeira Instância, após o julgamento da apelação.
Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.019539-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEIDE ZIANI CLARO

ADVOGADO : LUCIANO ALBERTO JANTORNO

No. ORIG. : 08.00.00050-9 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DESPACHO

Noticiada a ausência de manifestação do INSS em relação à **tutela antecipada concedida nos presentes autos** (fl. 108), intime-se a Gerente Regional do INSS em São Paulo, Dra. Elisete Berchiol da Silva Iwai, **para cumprir referida providência impreterivelmente no prazo de até 10 (dez) dias**, uma vez que se trata da autoridade administrativa incumbida do atendimento às ordens judiciais, consoante informado no ofício PFE-INSS/ProcTribSP/Nº 108/2006, expedido em 22 de agosto do corrente a este Desembargador Federal, pelo Chefe da Procuradoria Federal Especializada do INSS (Procuradoria dos Tribunais). Consigne-se, outrossim, que o descumprimento da tutela antecipada, desta feita, implicará na responsabilização de quem de direito e conseqüente incursão nas sanções cabíveis.

Por fim, deverá a Autarquia acautelar-se no sentido de comunicar este Tribunal tão-logo seja cumprida a medida de urgência.

Intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026212-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES DA SILVA incapaz

ADVOGADO : ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO

REPRESENTANTE : FRANCISCO JOAQUIM DA SILVA

ADVOGADO : ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO

No. ORIG. : 04.00.00015-4 1 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Fls. 155/161: Regularize a parte autora a sua representação processual, trazendo aos autos o instrumento de mandato concedido por sua atual curadora.

No mais, indefiro o pedido, uma vez que as prestações em atrasos devem ser adimplidas na forma do art. 100 da Constituição Federal, na hipótese de procedência da ação.

Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028908-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : ANA NUNES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : VALTER RODRIGUES DE LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00091-4 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes sobre as informações obtidas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS da DATAPREV.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.031726-3/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZABEL CRISTINA RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : RENATO ALEXANDRE SCUCUGLIA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 07.00.00074-2 3 Vr PENAPOLIS/SP
DESPACHO

Preliminarmente, manifestem-se as partes sobre os documentos juntados às fls. 119/123, conforme requerido pelo Ministério Público Federal (fls. 116/118).
Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035047-3/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LUISA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : GASPAR VENDRAMIM
REPRESENTANTE : LUIZA ALVES PEREIRA
ADVOGADO : GASPAR VENDRAMIM
No. ORIG. : 07.00.00045-1 1 Vr PACAEMBU/SP
DESPACHO

Manifestem-se as partes sobre os documentos juntados às fls. 157/158, conforme requerido pelo Ministério Público Federal (fls. 153/156).
Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035168-4/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANTONIO ORTIZ COIADO
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00044-7 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
DESPACHO

Fls. 149/155: Indefiro, uma vez que tal diligência não é necessária para a solução da lide.
Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035572-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMANDA RAMOS incapaz
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER
REPRESENTANTE : ROSANGELA APARECIDA PRESTES RAMOS
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER
No. ORIG. : 06.00.00012-1 2 Vr ITARARE/SP

DESPACHO

Fls. 121/123 vº: Ciência as partes.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037113-0/MS

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : ANTONIA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : JOSE LUIZ FIGUEIRA FILHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00589-3 1 Vr NIOAQUE/MS

DESPACHO

Tendo em vista que a parte Apelante é pessoa não alfabetizada, regularize-se a sua representação processual, com a juntada aos autos de procuração por instrumento público, devendo, ainda o i. representante da parte ratificar todos os seus atos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Boletim Nro 864/2009

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.078582-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado MARCUS ORIONE
APELANTE : MAURICIO FERNANDO JORDAN

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ASSIS SP
No. ORIG. : 97.00.00127-4 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINAR REJEITADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - Rejeitada a preliminar de carência de ação por ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício vindicado, uma vez que confunde-se com o mérito.

II - Foram apresentados documentos, dentre os quais: formal de partilha em que se verifica que coube ao genitor do autor a cota parte do imóvel rural de 26 hectares (1953; fl.10), tendo o autor, qualificado como lavrador, recebido por herança parte do aludido imóvel em 1980 (fl.14/15); título de eleitor (10.10.1967; fl.16) e certificado de reservista (07.03.1968; fl.17) nos quais consta o termo "lavrador" para designar a profissão dele e residência em zona rural. Apresentou, ainda, notas fiscais de produtor rural emitidas pelo genitor, Antonio Jordan, de 1972 a 1978 (fl.18/31), constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, sendo razoável estender a validade material dos documentos ao período anterior às aludidas datas, pois retratam as atividades pretéritas ao momento do preenchimento dos dados cadastrais.

III - O Conjunto probatório comprova o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar até agosto de 1978, exceto no período de 01.04.1969 a 30.11.1969, em que manteve contrato em CTPS (doc.66), tendo em vista que a partir de então passou a recolher contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual (carnês; doc. 32/63).

IV - Somado o tempo de atividade rural e comum (CTPS e carnês; doc.31/70), totaliza o autor 33 anos e 02 meses de tempo de serviço até 14.08.1997, término do último vínculo empregatício (CTPS doc.70), imediatamente anterior ao ajuizamento da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

V - Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 88% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 14.08.1997, término do vínculo empregatício, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

VI - O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 10.12.1997, data da citação (fl.124/vº), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora

VII - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

VIII - Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente, mês a mês, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

IX - Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

X - Preliminar rejeitada. Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas para limitar a averbação de atividade rural aos períodos de 06.12.1962 a 30.03.1969 e de 01.12.1969 a 30.08.1978, em regime de economia familiar, totalizando o autor 33 anos e 02 meses de tempo de serviço até 14.08.1997 (término do vínculo empregatício), bem como para fixar o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço em 10.12.1997, data da citação, e para fixar o termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios na data da prolação da sentença recorrida. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar argüida, e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial para julgar parcialmente procedente o pedido, e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

MARCUS ORIONE
Relator para o acórdão

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.019638-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AGRAVANTE : RENAN ROMAN BIAZOTTI
ADVOGADO : ARTHUR VINICIUS FEITOSA FURTADO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 09.00.00084-9 3 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ A CONCLUSÃO DO CURSO SUPERIOR OU ATÉ COMPLETAR 24 ANOS DE IDADE.

- É de ser mantido o pagamento de pensão por morte ao filho maior de 21 (vinte e um) anos de idade, até a conclusão do curso técnico ou superior que esteja cursando ou até completar 24 (vinte e quatro) anos, considerando a proteção social a que se destina o benefício em questão.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

DIVA MALERBI
Relatora para Acórdão

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.061599-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SUSANA FERREIRA PADLAS e outros
: ANA MARIA PADLAS STRAZZI
: LUIZ COSER STRAZZI
: ANA PAULA PADLAS MOTTA
: JOSE MARCOS SANCHES MOTTA
ADVOGADO : VITAL DE ANDRADE NETO
SUCEDIDO : ORLANDO PADLAS falecido
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 94.00.00099-0 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUISITÓRIO. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. ÍNDICE DE CORREÇÃO DO REQUISITÓRIO E INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. A AUSÊNCIA DE EMBARGOS TORNA PRECLUSA A MATÉRIA. O ÍNDICE QUE DEVE CORRIGIR O REQUISITÓRIO É O IPCA-E. NÃO HÁ QUE SE FALAR EM INCIDÊNCIA DE JUROS ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO DE REQUISITÓRIO E A DATA DO DEPÓSITO.

- O índice que deve corrigir os requisitos é, em conformidade com o previsto no artigo 8º da Resolução 258 do Conselho da Justiça Federal o IPCA-especial.

- Não há que se falar em incidência de juros de mora entre a data da expedição do requisito e a data do depósito.

- Em face da ausência de apresentação de embargos à execução contra a Fazenda Pública, a matéria objeto do recurso encontra-se preclusa. Não há erro material no caso em foco.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar provimento ao Agravo de Instrumento nº 2003.03.00011245-7 e negar provimento ao Agravo de Instrumento nº 2003.03.00061599-6, na conformidade da Ata de julgamento e nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.011245-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS -ME e outros
ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SUSANA FERREIRA PADLAS e outros
: ANA MARIA PADLAS STRAZZI
: LUIZ COSER STRAZZI
: ANA PAULA PADLAS MOTTA
: JOSE MARCOS SANCHES MOTTA
ADVOGADO : VITAL DE ANDRADE NETO
SUCEDIDO : ORLANDO PADLAS falecido
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 94.00.00099-0 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUISITÓRIO. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. ÍNDICE DE CORREÇÃO DO REQUISITÓRIO E INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. A AUSÊNCIA DE EMBARGOS TORNA PRECLUSA A MATÉRIA. O ÍNDICE QUE DEVE CORRIGIR O REQUISITÓRIO É O IPCA-E. NÃO HÁ QUE SE FALAR EM INCIDÊNCIA DE JUROS ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO DE REQUISITÓRIO E A DATA DO DEPÓSITO.

- O índice que deve corrigir os requisitos é, em conformidade com o previsto no artigo 8º da Resolução 258 do Conselho da Justiça Federal o IPCA-especial.
- Não há que se falar em incidência de juros de mora entre a data da expedição do requisito e a data do depósito.
- Em face da ausência de apresentação de embargos à execução contra a Fazenda Pública, a matéria objeto do recurso encontra-se preclusa. Não há erro material no caso em foco.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar provimento ao Agravo de Instrumento nº 2003.03.00011245-7 e negar provimento ao Agravo de Instrumento nº 2003.03.00061599-6, na conformidade da Ata de julgamento e nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.074916-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO TADEU MUNIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOANNA LAZARIN MAZZER (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO FORLEVEZI SANTAREM

CODINOME : JOANA LAZARIN MAZZER

No. ORIG. : 94.00.00059-4 1 Vr TIETE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RESPEITO À LITERALIDADE DA SENTENÇA OBJETO DA EXECUÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. PERDA DA EFICÁCIA COM A ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 58 DA ADCT. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI 6423/77. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE VANTAGEM PECUNIÁRIA PARA A EXEQUENTE. APELAÇÃO PROVIDA.

- O processo de execução contra a Fazenda Pública se fundamenta em título executivo judicial que tem por característica a certeza originada da sentença transitada em julgado.
- No caso presente quanto à aplicação da súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, os cálculos estão totalmente equivocados, pois há diferenças até abril de 1989, ou seja, as diferenças devidas estão prescritas.
- No que se refere à aplicação do artigo 1º da Lei 6423/77, não há vantagens para a parte autora pois tanto o benefício originário, quanto o derivado não eram calculados levando em consideração os últimos 36 salários de contribuição.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao recurso do INSS, na conformidade da Ata de julgamento e nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.092441-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : PAULO ROBERTO DE SENNA

ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outros

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.48179-4 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE ANISTIADO. ALTERAÇÃO EM FACE DO DECRETO 2172/97. LEGALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- O artigo 8º da ADCT busca desfazer uma injustiça histórica típica dos regimes autoritários, isto é, a perseguição profissional àqueles que se opõe ao regime político.
- Referida norma admite restrição em face de norma legal, por tratar-se de norma constitucional de eficácia contida.
- A norma constitucional em análise não prevê regime previdenciário diferenciado.
- Na época da impetração do *mandamus*, estava em vigor o artigo 150 da Lei de benefícios da Previdência Social que delegava expressamente a regulamentação dessa modalidade de aposentadoria, ao regulamento da Previdência Social.
- A Lei nº10.559/02 tratou a matéria de acordo com o ora pleiteado pelo Apelante, mas o objeto da Ação são as modificações trazidas pelo Decreto 2172/97 que cumpria papel estabelecido pelo artigo 150 da Lei nº 8213/91.
- Recurso do Impetrante improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e, por maioria, negar provimento ao recurso do Impetrante, na conformidade da Ata de julgamento e nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.006469-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIGEHISA YAMAGUTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOAO MIRANDOLA

ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO e outros

No. ORIG. : 96.00.00010-3 1 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC, NÃO AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.

- Obscuridade e contradição apontadas do aresto não configuradas.

- Embargos desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.024903-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA SALETTE DE SIQUEIRA CHAGAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : BATISTA ALVES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : VALDEMAR LESBAO DE SIQUEIRA

No. ORIG. : 95.00.00018-9 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC, AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.

- Obscuridade e contradição apontadas do aresto configuradas.

- Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.004536-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : VIRGILIO DOMINGOS PINTO

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 95.00.00067-2 1 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC, NÃO AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.
- Obscuridade e omissão apontadas do aresto não configuradas.
- Embargos desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.049210-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAQUIM RODRIGUES DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : LAERTE VERONEZE

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI e outro

No. ORIG. : 96.00.00073-6 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC, NÃO AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.
- Obscuridade e omissão apontadas do aresto não configuradas.
- Embargos desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.046389-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EXPEDITO ALVES PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SENHORA ANTUNES DA SILVA e outros. e outros

ADVOGADO : HAMILTON CARNEIRO e outros

No. ORIG. : 90.00.00089-2 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC, NÃO AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.
- Obscuridade e contradição apontadas do aresto não configuradas.
- Embargos desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.039326-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : OS MESMOS

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SEBASTIAO BARCELOS e outro.

ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA

No. ORIG. : 96.00.00082-7 2 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC, NÃO AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.
- Obscuridade e contradição apontadas do aresto não configuradas.
- Embargos desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.098942-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE
: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOAO RODRIGUES FILHO

ADVOGADO : JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO

No. ORIG. : 97.00.00149-2 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC, NÃO AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.
- Obscuridade e contradição apontadas do aresto não configuradas.
- Embargos desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.064522-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ANTONIO JESUS ALVARES MARTINS

ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA

No. ORIG. : 97.00.00071-4 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC, NÃO AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.
- Obscuridade e omissão apontadas do aresto não configuradas.
- Embargos desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.063176-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EXPEDITO ALVES PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OTAVIANO PEDROSO DE FRANCA
ADVOGADO : SERGIO GARCIA MARQUESINI
No. ORIG. : 97.15.00923-9 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC, NÃO AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.
- Obscuridade e contradição apontadas do aresto não configuradas.
- Embargos desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.061143-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NELSON TANAKA
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA
No. ORIG. : 97.00.00062-4 2 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC, NÃO AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.
- Obscuridade e contradição apontadas do aresto não configuradas.
- Embargos desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.059674-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NELI SIQUEIRA
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS
No. ORIG. : 95.00.60835-9 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS DO ART. 535, DO CPC, AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.
- Equívoco do aresto configurado.
- Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.019583-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro.

ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 97.00.00044-9 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC, NÃO AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.
- Obscuridade e omissão apontadas do aresto não configuradas.
- Embargos desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.017098-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : WALTER NIKO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCIO DUARTE PRIGENZI

No. ORIG. : 92.00.00106-5 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC, NÃO AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.
- Obscuridade e contradição apontadas do aresto não configuradas.
- Embargos desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.071655-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : CARLOS ANTONIO BALLINI

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outros

No. ORIG. : 88.00.00048-7 1 Vr CAJURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC, NÃO AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.
- Obscuridade e contradição apontadas do aresto não configuradas.
- Embargos desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.020671-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NEYDE MIRANDA BRUNI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : REINALDO BUGLIA

ADVOGADO : HAMILTON RENE SILVEIRA e outro

No. ORIG. : 90.00.00018-7 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC, NÃO AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.
- Obscuridade apontada do aresto não configurada.
- Embargos desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.021273-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : OS MESMOS

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : EDEGAR POLI e outro. (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOAO ALBERTO COPELLI e outros

No. ORIG. : 96.00.00053-1 3 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS DO ART. 535, DO CPC, AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.
- Equívoco do aresto configurado.
- Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.028227-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ADEMAR DO VAL DE SOUZA e outros. e outros

ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO e outros

No. ORIG. : 95.02.08267-2 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC, NÃO AVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.

- Obscuridade apontada do aresto não configurada.
- Embargos desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.036516-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ EUGENIO MATTAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ANTONIO SEBASTIAO FUZETTO e outros. e outros

ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS

No. ORIG. : 95.00.45006-2 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC, DESAVISTADOS.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.
- Obscuridade e contradição apontadas do aresto não configuradas.
- Embargos desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, desacolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.017513-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ROBERTO MUNHOZ
: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOSE QUEIROZ DA CRUZ e outros. e outros

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro

No. ORIG. : 91.00.00036-1 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.
- Acolhidos os embargos do INSS a título de esclarecimentos e desacolhidos os embargos de declaração da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração do autor e acolher os do INSS, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.018810-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : HIND CURI FRASCARELLI e outros. e outros

ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro

No. ORIG. : 91.00.00097-7 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFEITOS. DO ART. 535, DO CPC.

- Função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição.

- Acolhidos os embargos do INSS a título de esclarecimentos e desacolhidos os embargos de declaração da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração do autor e acolher os do INSS, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado, que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.14.001956-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : AQUINO FLAVIO LEANDRO

ADVOGADO : JONATHAN FARINELLI ALTINIER e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.

2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.05.011876-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BACCIOTTI CARVALHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : GUILHERME MARTINS

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo omissão e obscuridade, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração.

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível.

4. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.26.000904-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : CARLOS SATOR TOYONAGA

ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed.

MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.83.003490-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VIVIAN ZIMMERMANN RUSSO FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ALAÍDIO ARAUJO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSI>SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E OBSCURIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há omissão ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução.

2. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

3. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.23.000630-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : BRAZ LOURENCO DA SILVA

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Manifesto caráter infringente dos embargos, para rediscussão da matéria apreciada e decidida pelo aresto.
2. Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.83.005688-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SEVERINO CICERO DA SILVA

ADVOGADO : ELIAS RUBENS DE SOUZA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Manifesto caráter infringente dos embargos, para rediscussão da matéria apreciada e decidida pelo aresto.
2. Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.14.001751-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : APARECIDO EUZEBIO FERNANDES
ADVOGADO : ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.

2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.003060-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : ORLANDO MARTIN MARTIN (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.

2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.27.005332-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MIGUEL PEREIRA DA COSTA

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.

2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.27.002176-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : CELIO CANDIDO DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.

2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.005046-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : FRANCISCO BELO FERNANDES

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.005049-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : VALDEMIR FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.004482-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : PAULO NAVARRO DE QUEIROZ

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.003916-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ESTADEU RUEDA AGUDO

ADVOGADO : PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.012966-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE GENIVALDO NUNES

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LUCIANE SERPA e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.

2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.000340-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA JOSE MORAES

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.

2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.011312-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : FRANCISCO ALEXANDRE NETO

ADVOGADO : MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.

2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.002299-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : WALTER GANEM

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.

2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.001976-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE INACIO GOMIG (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.

2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.001124-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ANESIO FERREIRA

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.

2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.003177-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : FRANCISCO CHAPARRO SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.

2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.003411-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ILMA DO NASCIMENTO BRITTO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.

2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.006806-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : CLAUDIO DE SOUSA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.

2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.14.006657-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MIGUEL ADALBERTO ALCAZAR
ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.002189-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : TAKASHI MORIZAWA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.012266-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ALFREDO TREMATERRA
ADVOGADO : ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIM e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.007914-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIO DE MELLO SOBRINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.011500-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : RICARDO XISTO DE BRITO
ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.004484-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : WILSON BALDASSI
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.001255-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : TAZUKO KITADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.005419-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSUE PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : WELLINGTON DE JESUS SEIVANE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.011259-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOB VICENTE DE PAULA

ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.012914-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JAIME LINO DOS SANTOS

ADVOGADO : ELIZABETH MOURA ANTUNES FERREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.002046-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : ADILSON CAMARGO LOPES

ADVOGADO : GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.83.006876-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JORGE DAMIANO
ADVOGADO : MARCELO SCHWAN GUIMARÃES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo omissão e obscuridade, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração.
2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a debate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.
3. Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível.
4. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2002.03.99.013356-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO GONCALVES MENDES

ADVOGADO : SILAS PARRA TEIXEIRA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1.Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2.Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3.Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.003423-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE AMARO FELIX

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.

2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.002262-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : SERGIO PROENCA PASCOA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.012249-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : FERNANDO ANTONIO DE ALMEIDA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.
2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.005178-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : GILMAR LEONARDI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INAPLICÁVEL O ART. 285-A DO CPC. ADMITIDA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, autorizada a renúncia.

2. A análise da pretensão da parte autora é passível de dilação probatória para eventual apresentação de cálculos, descabida a aplicação do artigo 285-A do CPC.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.03.035714-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO AMIN JORGE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ORLNADO DONIZETI DE PAULA e outros

: NIVANA CAVALARI

: MARIA ROSA ELOI DE PAULA

: MARIA LUCIA DE PAULA

: MARIA LENICE DE PAULA

: MARIA CELIA DE PAULA

: ROSELI DE PAULA

: RONALDO CRISTIAN DE PAULA

ADVOGADO : LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA

SUCEDIDO : ANTONIO DE PAULA falecido

No. ORIG. : 93.00.00010-0 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA OBSCURIDADE OU OMISSÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo obscuridade ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração.

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de requestionamento.

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.081817-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MARIA HELENA PIEROBOM

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO MICELLI

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA OBSCURIDADE OU OMISSÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo obscuridade ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração.

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de requestionamento.

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.27.000990-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOSE STEVANATO

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.008922-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MONICA PERCILIA FRUGIS GOMES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.000237-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : KIHITIRO OKURA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.006804-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : EDILIA PAIXAO ALBINO MAIA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.006881-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOSE AILTON DE SOUZA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.002782-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : WANDERLEY NUNES

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.27.000182-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ANTONIO IVO VOLPE

ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.004490-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SONIA JONER

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram

explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.007172-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : BENEDITO VALDEVINO DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.010584-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : CARLOS MITIO OHASHI

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.005866-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LUCIANE SERPA e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ULISSES PINTO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.012784-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : BEATRIZ MELCHIOR (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LAURINDO VAZ e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ANESIA COELHO CARVALHO
ADVOGADO : ORLANDO MELLO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00.06.34594-8 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA DO ORGÃO ESPECIAL. CONFLITO ENTRE TURMAS DE SEÇÕES DIVERSAS. PENSÃO MILITAR ESPECIAL. EX-COMBATENTE. CONCUBINA. CONVIVÊNCIA. COMPROVAÇÃO. MATÉRIA ADMINISTRATIVA.

Não compete à Terceira Seção processar e julgar lide, cujo pedido diz respeito à concessão de pensão especial a concubina de ex-combatente, benefício de natureza não previdenciária, vinculado ao Ministério da Marinha, com dotações e fonte de custeio próprias. Precedentes.

Havendo conflito negativo entre Turmas integrantes de Seções diversas, compete ao Órgão Especial dirimi-lo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, suscitar conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto da Relatora, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.037776-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PEDRO AREOVALDO SBRISSE incapaz
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES DE JULIO SBRISSE
No. ORIG. : 05.00.00062-0 1 Vr AGUAI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração.

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.012859-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : CARMELINA APARECIDA FELICIANO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .
2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.
3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.012660-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : BENEDITO REIS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .
2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.
3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.000336-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOSE JORGE DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .
2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.
3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.006168-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : WALDEMAR POLICÍQUIO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .
2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.
3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.004507-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : FRANCISCO SANCHES JUNIOR

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.000150-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : LEDA AMELIA BICALHO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.004135-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : WALTER NOSSAES LIMA

ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.002264-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LUCIANE SERPA e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ODILA PENHA VICENTE BARBOSA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.003330-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SEBASTIAO AMANCIO VIEIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .
2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.
3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.010959-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MARIA APARECIDA DA SILVA MOREIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .
2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.
3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.012962-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LUCIANE SERPA e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ANTONIO CARLOS ZAIA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.007380-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : DEVANIL BARBOSA FOZATTO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.001159-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : BASILIO DE SOUZA VIANA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.83.002417-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : FRANCISCO MARTINS GARCIA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PAGAMENTO DE RPV COMPLEMENTAR. CIRCUNSTÂNCIA NÃO CONSTANTE DO CÁLCULO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. IMPROVIMENTO.

1. As alegações do agravante não prosperam no presente caso, diante de circunstância não constante do cálculo de fls.267/272, ou seja, a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido a parte autora.

2. O cálculo não englobou o período de 12/06 a 02/07, período entre a ultima competência na conta e o início de pagamento do benefício atualizado.

3. Cumpre aqui consignar, todavia, que o valor referido no mencionado artigo 128 da Lei 8.213/91 foi alterado para 60 (sessenta salários mínimos) pela Lei 10.259/01.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.000894-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : RUBENS PEREIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.025665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : CARMELA DE GAMARROS CAMARGO

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 02.00.00074-4 3 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. IMPROVIMENTO.

1. Diante do conjunto probatório, e considerado o livre convencimento motivado, sendo a autora portadora de incapacidade, idosa, e verificado o estado de pobreza em que vive a família, é de se concluir, que a agravada não possui meios de prover a própria subsistência, de modo a ensejar a concessão do benefício.

2. Ocorre que no curso do processo, sobreveio fato constitutivo ocorrido no curso do processo, autorizador do amparo social, e deve ser legado em conta, uma vez que atingiu 65 anos de idade, sendo assim considerada idosa para efeitos da Lei 8.742/93 e 10.741/03.

3. Extrai-se da jurisprudência do STJ o entendimento de que 'o pedido é aquilo que se pretende com a instauração da demanda e se extrai a partir de uma interpretação lógico-sistemática do afirmado na petição inicial, recolhendo todos os requerimentos feitos em seu corpo, e não só aqueles constantes em capítulo específico ou sob a rubrica "dos pedidos".

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.000843-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOSE BUENO DE CAMARGO

ADVOGADO : CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.006765-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDA DE LOURDES MENGALI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.002380-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : YASSUO NOMURA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.006801-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MARIKO KIMURA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.002374-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JAIME TAVARES

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel.

Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.004743-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : NEIDE VERARDO ASSIS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.008940-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : JULIANA DA PAZ STABILE e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SAYOKO YOKOI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.008058-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SEBASTIAO ELADIO SANTOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.000026-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO RONALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .
2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.
3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.011749-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIANA JERONIMA GARCIA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00027-4 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA ANULADA. AGRAVO IMPROVIDO

1. Não se admite prova exclusivamente testemunhal para a comprovação do exercício de atividade rural
2. O art.397 do CPC expressamente autoriza a juntada de documentos novos, pelas partes, em qualquer tempo, nas instâncias ordinárias.
3. Em sendo caso de exame necessário, a matéria discutida é devolvida a esse Tribunal em sua integralidade.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.11.003259-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOAO URBANO DE SA

ADVOGADO : MARCELO SOUTO DE LIMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. RUIDO. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. D.53.813/64, ITEM 2.4.4 e D.83.080/79, ITEM 2.4.2. RECURSO IMPROVIDO

1.O autor exerceu atividade em condições especiais nos termos do que preceitua os D.53.813/64, item 2.4.4 e D.83.080/79, item 2.4.2.

2. Comprovado o exercício de atividade profissional considerada prejudicial à saúde, com a apresentação do laudo, o segurado faz jus ao reconhecimento do tempo de atividade especial para fins previdenciários.

3.Para fins de contagem de tempo especial, é considerada insalubre, a atividade desenvolvida com exposição a ruídos acima de 80 dB, conforme o item 1.1.6 do Anexo ao Decreto 53.831/64. A partir de 05.03.1997, passou-se a exigir a exposição a nível superior a 90 dB, nos termos do seu Anexo IV. Após 18.11.2003, data da edição do Decreto 4.882, passou-se a exigir a exposição a ruídos acima de 85,0 dB.

4. De acordo com as conclusões que levam a interpretação restritiva e literal das normas regulamentares do Decreto 4.882/2003, bem como diante do caráter social e protetivo de tal norma, a melhor exegese para o caso concreto é a interpretação ampliativa em que se concede efeitos pretéritos ao referido dispositivo regulamentar, considerando insalubre toda a atividade exercida em nível de ruído superior a 85 dB a partir de 06.03.1997.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.012027-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOAO VERONEZI

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel.

Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.005234-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : GERALDO PEREIRA DE LIMA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.005536-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : GENI NOGUEIRA ALVES espolio

ADVOGADO : HENRIQUE SERGIO DA SILVA NOGUEIRA

REPRESENTANTE : LUIZ HONORATO ALVES e outros

: FABIEDSON HONORATO ALVES

: ANDERSON HONORATO ALVES

: JOSIANE CRISTINA MOREIRA ALVES

ADVOGADO : HENRIQUE SERGIO DA SILVA NOGUEIRA

No. ORIG. : 07.00.00126-6 1 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ÓBITO DA PARTE AUTORA. PARCELAS VENCIDAS DEVIDAS AOS HERDEIROS.

1. Em face do óbito da parte autora, as parcelas vencidas são devidas aos herdeiros.
2. Precedentes desta Corte Regional.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.003641-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : JULIANA DA PAZ STABILE e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOAO BATISTA DE ARAUJO

ADVOGADO : SILMARA LONDUCCI e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .
2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.
3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.003730-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : JULIANA DA PAZ STABILE e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OSVALDO SEEHAGEN

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .
2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a debate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.
3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.010101-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ANTONIO RODRIGUES

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA

No. ORIG. : 08.00.00360-0 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Manifesto caráter infringente dos embargos, para rediscussão da matéria apreciada e decidida pelo aresto.
2. Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.014453-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ZILDA MARIA TARDIN GOVEIA

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

No. ORIG. : 08.00.00005-1 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Manifesto caráter infringente dos embargos, para rediscussão da matéria apreciada e decidida pelo aresto.

2. Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.012658-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : LEGILDA BARBOSA PEREIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Assim, sendo desfeito ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.001407-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : RONALDO GRECCO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.006661-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : IONE MARQUES

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.005862-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LUCIANE SERPA e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ELIZABETH FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00120 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.011163-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : HENRIQUE ALDRIGHI

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00121 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.004157-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : VALERIO MORAES

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00122 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.14.007803-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : WILSON ROBERTO EUSTACHIO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00123 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.009781-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ANTONIO SERGIO DOS SANTOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00124 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.000147-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ANTONIO FLAVIO DOS SANTOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo erro material ou omissão, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração .

2. Foram analisadas as questões jurídicas postas a desate, ainda que a decisão embargada não contenha referência individualizada ou expressa de cada um dos princípios ou normas tidos como violados, o que, de toda sorte, não se tem como exigência para fins de prequestionamento.

3. Assim, sendo defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.83.003726-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO AVELINO FILHO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E OBSCURIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há omissão ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois o acolhimento do presente recurso.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Nro 2276/2009

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.007887-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TERESA DESTRO e outro

APELADO : PAULO GENTIL

ADVOGADO : DULCE DOS SANTOS FRANCO e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 95.00.54921-2 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.017460-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : ROBERTO VANDERLEI DA SILVA e outros

: REINALDA DE ALMEIDA DE SOUZA DA SILVA

: LUCIANO DE ALMEIDA SOUZA

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

No. ORIG. : 98.00.49532-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.045230-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : JEILSON BORGES DOS SANTOS e outro

: MARIA GORETE DE MEDEIROS

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA
No. ORIG. : 98.00.07042-7 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.007340-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MARIA LUCIA DE MATTOS GOMES DA SILVA e outros. e outros
ADVOGADO : MAGALY RODRIGUES DA CRUZ SOANA
: JOAO CLAUDIO NOGUEIRA DE SOUSA
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09 de dezembro de 2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.14.008768-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE GERALDO GOMES FERREIRA e outro. e outro
ADVOGADO : ROSINEIA DALTRINO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09 de dezembro de 2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.14.001103-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE CARLOS TORRES e outro. e outro
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA
: ANTONIO CARLOS SANTOS DE JESUS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09 de dezembro de 2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.006926-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
APELADO : RUBENS WAGNER DA COSTA e outros. e outros
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES CORREA GUIMARAES e outro
No. ORIG. : 98.15.04832-5 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09 de dezembro de 2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.026719-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA ROSA BUSTELLI e outro
APELADO : LUIS FERNANDO CAPOLETE e outro. e outro
ADVOGADO : TATIANA MARTINI SILVA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09 de dezembro de 2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.021520-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA CABRAL e outro

: MONICA ALVES SERRAO

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.04.006050-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : NORBERTO SCHWEGLER e outro. e outro

ADVOGADO : FARID CHAHAD e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP,

situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.010068-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : CLAUDIO DO NASCIMENTO LEITE e outro. e outro

ADVOGADO : ANA MARIA PARISI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.14.003424-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

APELADO : JOSE ANTONIO DA SILVA e outros. e outros

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS SANTOS DE JESUS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.049162-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : LUIS HENRIQUE GOMES DA FONSECA e outros. e outro

ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.015068-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : MIGUEL LEAO BORGES JUNIOR e outro.

ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 95.00.39090-6 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.04.004241-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIELLE MONTEIRO PREZIA e outro

APELADO : WALDOMIRO AVANZI e outro

: MARCIA REGINA PEREIRA AVANZI

ADVOGADO : KARINA RODRIGUES e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.010009-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : AGILSON DE OLIVEIRA BRASIL e outros
: ANTONIO SILVA BRASIL espolio
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ
REPRESENTANTE : AGUINALDO DE FREITAS FILHO
APELANTE : JUDITH DE OLIVEIRA BRASIL
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.49364-0 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/11/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.068339-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : EDSON JOSE FERREIRA PINI e outro

: LUCIA MARIA BIGO PINI

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

No. ORIG. : 94.00.02857-1 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.018269-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : MARCO ANTONIO CORREA e outro

: LUCIANA DE SOUZA SEVERINO CORREA

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

CODINOME : LUCIANA DE SOUZA SEVERINO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.023923-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : OSVALDO BELLAN JUNIOR e outro

: ANA MARIA BORGES DOS SANTOS

ADVOGADO : JUAREZ SCAVONE BEZERRA DE MENESES e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.025401-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : CASSIO LUIZ VIANA TEIXEIRA e outro

: BARTIRA RAQUEL RODRIGUES GONCALVES REBELLO

ADVOGADO : HELENA TAKARA OUCHI e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.026702-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : LAERCIO CHIMARELLI e outro

: VANIA REGINA DE ARAUJO PASSOS
ADVOGADO : ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
APELADO : OS MESMOS
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.026808-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : VILMA DE SOUZA SILVEIRA FRANHAN e outro
: AMAURI SERGIO FRANHAN
ADVOGADO : ALESSANDRA FERREIRA LOPES e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.011923-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : JANDIRA PAULO DA SILVA e outro

: EZEQUIAS PAULO DA SILVA

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.055720-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

APELADO : DILTON ANDRADE DE LIMA

ADVOGADO : IVANI DE ALMEIDA e outro

No. ORIG. : 98.00.26150-8 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.14.001438-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA

APELADO : FLAVIO ROBERTO DIAS PACHECO e outro

: BENEDITA BOCATO REIS PACHECO

ADVOGADO : SOLANGE LIMEIRA DA SILVA DE SOUZA e outro

REPRESENTANTE : MARIO HENRIQUE FERREIRA DE MELO

ADVOGADO : SOLANGE LIMEIRA DA SILVA DE SOUZA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.053394-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : WAGNER PETER SOMMER

ADVOGADO : RUBENS PINHEIRO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.037112-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : EDUARDO LOSCO

ADVOGADO : MARIA HELENA MUSACHIO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.04.007635-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

APELADO : JORGE HIRAYAMA e outro

: WALKIRIA CATTANI

ADVOGADO : MARIA CRISTINA FERREIRA DA SILVA PICHIRILLI e outro
PARTE RE' : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO : FELICE BALZANO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.048674-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : CARLOS ALBERTO DE CARVALHO e outro

: JANETE VIDAL DOS SANTOS DE CARVALHO

ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO

No. ORIG. : 98.00.21397-0 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.022654-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : LEOPOLDO AYRES PINTO NETO

ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES

PARTE RE' : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 96.00.16492-4 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.084747-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : ILTON TEOTONIO DA SILVA e outro

: MARIA FERNANDA EGREJA DA SILVA

ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.00.019937-7 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.064143-9/SP
RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : SAMUEL DOS REIS
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : IVONE COAN e outro
No. ORIG. : 96.00.17871-2 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.04.001742-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARCELO DONIZETTI BUENO
ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP,

situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.036501-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

APELADO : JOAO ADOLFO THOMAZ DE AQUINO

ADVOGADO : ELCIO LUIZ DE OLIVEIRA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.007887-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TERESA DESTRO e outro

APELADO : PAULO GENTIL

ADVOGADO : DULCE DOS SANTOS FRANCO e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 95.00.54921-2 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia _____, às _____ horas.**

Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.902227-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : VERA LUCIA TEIXEIRA DE TOLEDO BRANDAO e outro

: SERGIO SANCHES BRANDAO

ADVOGADO : BRUNO CHINALLI VESENTINI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 15:30 horas.**

Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.14.001977-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LUCIA HELENA RUBINI NOGUEIRA
ADVOGADO : ROSINEIA DALTRINO
REPRESENTANTE : ANA PAULA SAMPAIO VARELA
ADVOGADO : ROSINEIA DALTRINO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.003764-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : KARIN FERNANDES PINTO e outro
: JOSE CARLOS GONCALVES DE JESUS
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.020992-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CELIANE DE CASSIA CARNEVALI DE MESQUITA e outro
: ANTONIO FARIAS DE MESQUITA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro
No. ORIG. : 98.00.43041-5 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.047424-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CLOVIS FEBRONIO DOS SANTOS e outro
: CLAUDELINA FEBRONIO
ADVOGADO : BRUNO EDUARDO TRINDADE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.070964-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA ROSA BUSTELLI
APELADO : TEREZINHA APARECIDA LAMBERT
ADVOGADO : MAURO MALATESTA NETO
PARTE RE' : ECONOMICO SAO PAULO S/A CREDITO IMOBILIARIO HABITACIONAL
ADVOGADO : SOLANGE RODRIGUES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.09223-0 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.04.004351-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : VALTER COELHO ROCHA e outro
: ENEIDE LURDES COELHO ROCHA
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.030924-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : EVALDIR MARINHO DA SILVA e outro

: CLEDIA MARTA COSTA BARRETO SILVA

ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.044798-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : WALTER ROVETTO e outro
: ROSIMEIRE DE BRITO PERES ROVETTO
ADVOGADO : CLAUDIO JACOB ROMANO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA ROSA BUSTELLI e outro
No. ORIG. : 97.00.27217-6 7 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.050416-9/SP
RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : PAULO ROBERTO ANTONIO e outro
: HILDA BOGHOURIAN ANTONIO
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES CORREA GUIMARAES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : IVONE COAN e outro
No. ORIG. : 98.00.43137-3 8 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.002107-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ROGERIO MARTINS SALOMAO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO

PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.010819-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : APARECIDA GOES MARQUES

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.015515-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA e outro

: FATIMA DEJANIRA VIEIRA DA SILVA OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.021442-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro

APELADO : ULISSES MANOEL DE OLIVEIRA e outro

: DALVA MASSUMI YOSSUGO

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.057129-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : FRANCISCO BERNARDINO BARBOSA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.006582-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO
: CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI
APELANTE : ELIAS MANSUR e outro
: DEBORA GIROTTO NORONHA MANSUR
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
REPRESENTANTE : YAEME HIRAE ENOMOTO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.012609-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : ADA NICOLETI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.000493-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : CARLOS ERNESTO AMBROSIO e outro

: CRISTIANE MATSUKO KIMURA AMBROSIO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.002223-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : MARCELO GONCALVES DE MATOS e outro

: ADRIANA DE CASSIA PAGAMICE MATOS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.005370-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : DANILO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : NELSON GONZAGA BUENO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.28356-0 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.045692-6/SP
RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : MAURICIO DA SILVA e outros
: CINTHYA LINS DE OLIVEIRA
: WASHINGTON LINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
No. ORIG. : 96.00.10833-1 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.028392-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : LUIZ ANTONIO SORIANO DE SALES

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LIDIA MARIA DOS SANTOS EXMAN e outro

No. ORIG. : 95.00.34303-7 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.029811-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO e outro
APELADO : NICOLA MONTERISI e outros
: MARIA APARECIDA BONALDI MONTERISI
: NEUSA MARIA ROGERIO
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ
No. ORIG. : 94.00.03851-8 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/09, às 13:30 horas**.

Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.050765-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : LUIZ ALVARO DE ASSUMPCAO NETO e outro
: MAFALDA ALLET ASSUMPCAO
ADVOGADO : JOSELI SILVA GIRON BARBOSA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 09/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

Expediente Nro 2277/2009

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034117-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : FERNANDO ALONSO FERREIRA e outros. e outro

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 95.00.02732-1 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.000345-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : JAIRA CAETANO LEITE DOS SANTOS e outro. e outro

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.015838-0/SP
RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : OLAVO NARCISO GARCIA e outros. e outro
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.23218-9 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.013434-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : LAERCIO BRAGA e outros. e outro
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.00.17292-9 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.043143-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA

APELADO : VALMIR VIEIRA MOREIRA e outro. e outro

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

No. ORIG. : 98.00.22617-6 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.031072-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS

ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM

APELADO : JERIEL COMPRI BIASIOLI e outros. e outro

ADVOGADO : ACACIO VALDEMAR LORENCAO JUNIOR

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.14.004079-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : SUELI RIBERTO MANZINI e outro. e outro

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO SEABRA DA COSTA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.022936-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : TADEU DA SILVA e outro. e outro
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO SEABRA DA COSTA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.024610-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : VITOR HARADA e outro. e outro

ADVOGADO : LAERCIO DE OLIVEIRA LIMA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : IVONE COAN e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.04.011096-2/SP
RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI
APELADO : MAURICIO BRUNETTO
ADVOGADO : FLÁVIO ANTONIO MOREIRA NUNES
APELADO : APEMAT Credito Imobiliario S/A
ADVOGADO : ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.028417-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOSE RIBAMAR SOUZA ROCHA e outro. e outro
ADVOGADO : JUAREZ SCAVONE BEZERRA DE MENESES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10 de dezembro de 2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.021612-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : IVONE COAN e outros

APELADO : CASEM MAZLOUM e outro. e outro

ADVOGADO : HOMAR CAIS e outro

No. ORIG. : 94.00.30166-9 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10 de dezembro de 2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.19.006561-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : EDMAR DE JESUS DA SILVA

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.004408-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : GERALDO HUMBERTO DE SOUZA e outro. e outro

ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10 de dezembro de 2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.004498-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : FABIO MARRUL

ADVOGADO : ARLINDO AMERICO SACRAMENTO AVEZANI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro.

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

APELADO : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS e outro.

ADVOGADO : FELICE BALZANO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor JUIZ Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10 de dezembro de 2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.14.004987-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

APELADO : LUIZ EDUARDO BAPTISTA e outro

: NEUSA APARECIDA ALVES DE OLIVEIRA BAPTISTA

ADVOGADO : MOACIR ANSELMO e outros

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.04.013456-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : NADIA PRINCIPIA DI GENNARO

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.050588-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : JOSE BEZERRA DA SILVA IRMAO e outro

: SONIA MARIA COSTA DA SILVA

ADVOGADO : CLAUDIO JACOB ROMANO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

No. ORIG. : 98.00.54257-4 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.04.002893-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : TONY CARLOS MARTINS DE OLIVEIRA e outro

: ROSANA MARIA DO NASCIMENTO OLIVEIRA

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : UGO MARIA SUPINO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.030836-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : JOAO BATISTA TOMAZELLI e outro

: MARIA APARECIDA TOMAZELLI

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.028164-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : OSCAR FARIA PACHECO BORGES (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : MARLENE INACIO DOS SANTOS

: MARTINHA INACIO DOS SANTOS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.007216-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : MARCIA ANTONIA PERON PUERRO e outro

: MAURO AILTON PUERRO

ADVOGADO : ANTONIO ANDRE DONATO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

APELANTE : WAGNER OZEIAS e outro
: VERA MARIA SOUZA OZEIAS
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.025886-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ADALBERTO FRANCO e outro
: MARIANGELA BARBOSA DE MORAES
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
APELADO : FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.030528-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : IVETE KOTOMI UEDA

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO SEABRA DA COSTA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.019233-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ALEXANDRE MARTINI NETO e outro

: MARIA JOSE MARCHI MARTINI

ADVOGADO : EDMO JOAO GELA

: MARIA CELESTE R DE AZEVEDO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP,

situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.014847-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : ELZA MARIA THEODORO SALLES (= ou > de 60 anos) e outro

: OSCAR SALLES NETO

ADVOGADO : ISMAEL CORTE INACIO JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS

APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS

No. ORIG. : 98.00.22643-5 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.019742-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : FRANCISCO CANINDE ALMEIDA DA SILVA e outro

: DJANIRA ALCANTARA DA SILVA

ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.018636-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ALEX STRADIOTO e outro
: MARA APARECIDA FERREIRA DOS SANTOS STRADIOTO

ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

APELADO : SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS

ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.027601-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MARCELO ALVES MARTINS
ADVOGADO : JULIO CESAR CONRADO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.059702-9/SP
RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro
APELADO : JOAO CARLOS CAMPOS DE VASCONCELOS LEITE e outro
: ANITA CECILIA OMEGNA DE SOUZA LEITE
ADVOGADO : JULIO CESAR CONRADO e outro
REPRESENTANTE : MARCELO LAUREANO PINTO
No. ORIG. : 98.00.47646-6 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.016715-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : DIOGENES PULINO e outro

: DOLORES PULINO

ADVOGADO : JULIO CESAR CONRADO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro

No. ORIG. : 97.00.61156-6 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.018458-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : JOSE CARLOS DE CARVALHO

ADVOGADO : JULIO CESAR CONRADO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.000013-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : LUIZ CARLOS DE SOUZA JUNIOR e outros

: LUIZ CARLOS DE SOUZA

: CLEIDE THEREZA GOMES DE SOUZA

ADVOGADO : JULIO CESAR CONRADO e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 98.00.15047-1 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.029909-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : JOSE GERALDO TEIXEIRA e outro
: MARIA APARECIDA CAMPOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LILLIA MIRELLA DA SILVA BONATO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o dia 10/12/2009, às 16:30 horas.

Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.049112-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : ERICSON JONAS

ADVOGADO : JOSELI SILVA GIRON BARBOSA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.032444-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : BERNARDO JOSE BETTINI YARZON

APELADO : LAZARA SILVIA PIMENTA

ADVOGADO : CARLOS GILBERTO GONZALEZ

No. ORIG. : 97.00.04654-0 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.019180-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : DIOGENES VIEIRA PAIVA e outro

: FRANCISCA ELIANE LIMA PAIVA

ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RODRIGO YOKOUCHI SANTOS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.023199-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : JOAO ESPEDITO BARBOZA e outro

: ELZA RIGAMONTI BARBOZA

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO MARQUES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.066054-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : CIRO MANZINI JUNIOR e outro

: SONIA DE AZEVEDO MANZINI

ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro

: CARLOS ALBERTO DE SANTANA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JANETE ORTOLANI e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 97.00.15433-5 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.009917-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : CANTILIANO ALVES DE JESUS e outros

: TEREZINHA A DE JESUS

: PAULO TADEU NICOLA VOGEL

: ISABEL CRISTINA SILVA VOGEL

ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro

REPRESENTANTE : CENTRAL DE ATENDIMENTO AOS MORADORES E MUTUARIOS DO ESTADO DE SAO PAULO CAMMESP

ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

No. ORIG. : 95.00.49178-8 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.14.007501-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : RODRIGO FERNANDES MERCHIOLI PIRANI e outro
: SILMARA DA SILVA PIRANI
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.26.010245-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : GUIOMAR SALATA THIAGO e outro
: MARCIA MARIA MACAGNAM
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA
APELADO : OS MESMOS
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.04.003039-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO NICOLAU NADER e outro

APELADO : ANA LUCIA FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : JOAO VICENTE FEIJO GAZOLLA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.018731-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : ROSELI MARIA PEREIRA GUEDES RODRIGUES e outro

: ANTONIO CARLOS RODRIGUES

ADVOGADO : ISIDORO ANTUNES MAZZOTINI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.003493-7/SP
RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
APELADO : JOSE ROBERTO AMORIM COUTINHO e outro
: CLAUDIA APARECIDA SILVEIRA COUTINHO
ADVOGADO : ALEX COSTA ANDRADE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.048839-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MARIO WILSON GARCIA e outro
: AURORA GARCIA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 98.00.29387-6 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.19.000153-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : RONALDO VALENTE MONTEIRO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

APELADO : OS MESMOS

PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.005435-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ROGERIO BOQUINO e outro
: LURDES APARECIDA RAMOS BOQUINO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro
: MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.003070-9/SP
RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : HAMILTON MANOEL FERNANDES DELGADINHO e outro
: ELISABETH REIS SANTOS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.003172-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : LEON DE FREITAS DAGHLIAN e outro

: MARILI MENEZES KINUPP

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.004188-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : SEVIRINO ALEXANDRE DA SILVA e outro

: ELZA MARINA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.019261-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : SERGIO MINORU KOBAYASHI

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.901500-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : LUCINEIA DE SOUZA PROENCA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

REPRESENTANTE : AMMESP ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO ESTADO DE SAO PAULO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 14:30**

horas. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.015441-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : RONALDO ERNESTO DUWE e outro

: LUCI DE FATIMA DO NASCIMENTO DUWE

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 15:30 horas.**

Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.008288-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : JANE LOURENCO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.003974-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : EUFRIDA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : PEDRO LUIZ LESSI RABELLO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.015826-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : AILTON NIERI e outro

: ELIZABETH DO PRADO NIERI

ADVOGADO : ALCELIA MARIA DE OLIVEIRA JAKUTIS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

No. ORIG. : 97.00.03666-9 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 10/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

Expediente Nro 2278/2009

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.028650-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : WALTER DE OLIVEIRA e outros

: IMACULADA CONCEICAO DA SILVA OLIVEIRA

ADVOGADO : PAOLA OTERO RUSSO e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TERESA DESTRO e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 98.15.05492-9 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o dia 11/12/09, às **16:30 horas**.
Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.013221-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : HELIO ANTONIO CAVALHEIRO JUNIOR e outro
: LENY VIEIRA CAVALHEIRO
ADVOGADO : MIRELLE DOS SANTOS OTTONI e outro
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SANDRA ROSA BUSTELLI e outro
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o dia 11/12/09, às **15:30 horas**.
Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.010475-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : NEUSA MARIA LIMA BOTANA e outros

: FERNANDO CARLOS MAXIMO BOTANA
: CARLOS AMARAL LIMA
ADVOGADO : ALESSANDRA YOSHIDA KERESTES e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
APELADO : OS MESMOS
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o dia 11/12/09, às **14:30 horas**.
Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.074507-5/SP
RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : IVONE COAN e outro
APELADO : JOSE CLAUDIO DA COSTA AGRA e outro
: CONCEICAO APARECIDA RUFINO AGRA
ADVOGADO : JOAO BATISTA RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 97.00.05647-3 7 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o dia 11/12/09, às **13:30 horas**.
Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.060121-1/SP
RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ANTONIO APARECIDO ESCUDERO e outro
: MARIA JOAQUINA POLNARIO ESCUDERO
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o dia 11/12/09, às **12:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.007553-5/SP
RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RICHARD RONALD MYCZKOWSKI e outro
: MARIA DA CONCEICAO MARTINS GONCALVES MOTA
ADVOGADO : ALESSANDRA APARECIDA ARAUJO SILVA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o dia 11/12/09, às **16:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.018787-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
APELADO : FRANCISCO CARLOS FERREIRA e outro
: RITAMARA ASSAD FERREIRA
ADVOGADO : FERNANDO JOSE PERTINHEZ e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/09, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.051024-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARISA RODRIGUES MARINHO
ADVOGADO : JULIO CESAR CONRADO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
No. ORIG. : 97.00.54557-1 14 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/09, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.016988-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

AGRAVANTE : ERNESTO BENTO e outro

: NEUSA MANCHINI BENTO

ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2004.61.00.016935-9 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/09, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.039624-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS
APELADO : MARCO ANTONIO PAULO
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
No. ORIG. : 98.00.27765-0 26 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/09, às 12:30 horas**.
Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.14.006769-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : MARCIA GOMES CARNEIRO
ADVOGADO : RENATA TOLEDO VICENTE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o dia 11/12/09, **às 16:30 horas**.
Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.026804-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : OSMAR APARECIDO LONGO e outro. e outro
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
No. ORIG. : 94.00.13759-1 11 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o dia 11/12/09, às **15:30 horas**.
Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.19.007248-4/SP
RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DORACI APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o dia 11/12/09, às **14:30 horas**.
Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.056897-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

APELADO : VITOR CELSO RIBEIRO DA SILVA e outro. e outro

ADVOGADO : ELIEL SANTOS JACINTHO

: VANESSA COELHO DURAN

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o dia 11/12/09, às **13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.065021-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JANETE ORTOLANI e outro

APELADO : HUMBERTO SOARES DE OLIVEIRA e outro. e outro

ADVOGADO : JOSE VIRGULINO DOS SANTOS

: ROSEMEIRE SOLA RODRIGUES VIANA

No. ORIG. : 96.00.05677-3 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o dia 11/12/09, às **12:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.051798-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : RENATO DO AMARAL SAMPAIO NETO e outro
: SUELI MORA DO AMARAL SAMPAIO
ADVOGADO : WASHINGTON DA COSTA GOMES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
APELADO : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO : FELICE BALZANO
No. ORIG. : 90.00.06013-3 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/09, às 16:30 horas**.
Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.040097-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro
APELADO : MARCELO SILVA CORDEIRO e outro

: TANIA SILVEIRA PIRES CORDEIRO
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO MACEDO e outros
No. ORIG. : 98.00.46017-9 16 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/09, às 15:30 horas**.
Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.054702-2/SP
RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
APELADO : LUCIANO RAMOS AFONSO e outro
: MARIA TERESA MENDES AFONSO
ADVOGADO : RUBEN NERSESSIAN FILHO
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Paulo Sérgio Domingues.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/09, às 14:30 horas**.
Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.045327-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : RICARDO CARMONA e outros
: RENILDA DUTRA DE OLIVEIRA
: RICARDO JOSE PALHARINE
: ROSANA MARIA SIMONELLI PALHARINE

ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 96.00.25835-0 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Paulo Sérgio Domingues.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/09, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.066244-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO RODRIGUES SANTOS e outro

APELADO : FABIO GUEDES CHRISPIM

ADVOGADO : FABIO GUEDES CHRISPIM

No. ORIG. : 93.00.09419-0 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Paulo Sérgio Domingues.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/09, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.049118-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : RENO TENCA e outros

: RENATA BELMONTE PORTARO

: VICENTE PORTARO

ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA ROSA BUSTELLI e outro

: CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 97.00.54678-0 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/09, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.050351-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ANTONIO CESAR DE FREITAS e outros

: ROBERTO DE SOUZA TAMOS

: IZILDA APARECIDA MIGUEL TAMOS

ADVOGADO : NELSON MANSO SAYAO FILHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/09, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.055602-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : WALTER SADAYOSHI TAMAZATO
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO SIQUEIRA RAMOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
No. ORIG. : 98.00.12098-0 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/09, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.111302-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LIDIA MARIA DOS SANTOS EXMAN e outro
APELADO : CESAR AUGUSTO FERNANDES GUIMARAES e outro
: ANGELA CRISTINA FORTI MACHADO GUIMARAES
ADVOGADO : MARCOS ALBERTO SANT ANNA BITELLI e outro
No. ORIG. : 93.00.30977-3 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/09, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.048762-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro
APELADO : EDUARDO CORTEZ DA FONSECA e outro
: TEREZINHA CARDOSO RIBEIRO
ADVOGADO : CLÁUDIO APARECIDO TESTA e outro
PARTE RE' : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO : FELICE BALZANO
No. ORIG. : 98.00.49826-5 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/09, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.016984-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO

APELADO : MARIA MATILDE TEIXEIRA FRANCO

ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.005595-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro

APELADO : JOSE MACEDO LEITE e outros

: IZILDINHA DE FATIMA TERENSI LEITE

: ANTONIO CESAR RIBEIRO SILVA

: MARIA APARECIDA TERENSI SILVA

ADVOGADO : OSVALDO SIROTA ROTBANDE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.014868-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE FERNANDO BEZERRA DE MENEZES DE SOUZA PACHECO e outros
ADVOGADO : JOSE ROBERTO CASTRO e outro
APELANTE : CAIXA SEGUROS S/A
ADVOGADO : GUSTAVO TUFI SALIM
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.012238-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOAO BRANCO
ADVOGADO : ITACI PARANAGUA SIMON DE SOUZA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.035647-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ROSANGELA DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.015811-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : ANTONIO CARLOS REZENDE e outros. e outro

ADVOGADO : ADILSON MACHADO

: TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Conciliador Doutor PAULO SERGIO DOMINGUES

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/2009, às 16:30 horas**.

Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.045964-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : JOSE SIZENANDO FILHO e outro

: ADRIANA APARECIDA DO NASCIMENTO SIZENANDO

ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO

: CARLOS ALBERTO DE SANTANA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

No. ORIG. : 97.00.31176-7 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/2009, às 15:30 horas**.

Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.008481-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOHANNES ANTONIUS OORTMAN e outro
 : PATRICIA LUCIA ABRANOVITZ OORTMAN
ADVOGADO : CLAUDIO JACOB ROMANO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA
No. ORIG. : 98.00.42278-1 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.009381-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : NEILTON SOUZA DA PAIXAO e outro
 : RIVANETE CARVALHO DA PAIXAO
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Juiz Federal Conciliador

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.000431-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : MIGUEL FRANCISCO JAIME e outro

: MARILEIDE GOMES DE SOUZA JAIME

ADVOGADO : ALESSANDRA DEJTAR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

PARTE RE' : APEMAT Credito Imobiliario S/A

ADVOGADO : ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor PAULO SÉRGIO DOMINGUES.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 11/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Juiz Federal Conciliador

Expediente Nro 2280/2009

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.005160-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARIA LUCIA FRANCISCHETTI
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.032290-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : LUIS HENRIQUE FERNANDES e outro. e outro
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro.
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.025577-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : JOAO MARIA FILHO

ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS

APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 07/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.013268-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : MARIA LUCIA DA SILVA

ADVOGADO : ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP,

situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 07/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.015330-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : ALEXANDRE LENY NEVES e outro

: ELIANA MOREIRA COELHO

ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro

: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA

CODINOME : ELIANA MOREIRA NEVES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 07/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.007103-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : FERNANDO ANTONIO DO NASCIMENTO e outro

: ENILDA ENEDINA DA SILVA NASCIMENTO

ADVOGADO : MAURICIO GOMES PINTO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 07/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.044930-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : JOAO LUIZ MIQUI e outro

: CLEONICE BENEDITA PIRES MIQUI

ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.00.025967-6 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 07/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.008412-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CRISTIANO TADEU YAMASAKI
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.14.002136-5/SP
RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANTONIO APARECIDO CONDE e outro. e outro
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.039354-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : ADAO FELICIANO RIBEIRO e outro.

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.017468-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA e outro

APELADO : SILMAR SILVA e outro. e outro

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

No. ORIG. : 96.00.00403-0 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.029295-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : BEATRIZ REGINA DA SILVA e outro. e outro

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro.

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.094457-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : MARIA VARGAS DA SILVA OLIVEIRA e outros. e outro

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outros

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 93.00.21583-3 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.030192-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : ULISSES BUSTAMANTE CABRAL e outro. e outro

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO

No. ORIG. : 98.00.52441-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.078874-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

APELADO : ANTONIO SERGIO CECAROLI e outro. e outro

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ

No. ORIG. : 94.00.25653-1 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.007699-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : ANANIAS SOARES REIS e outro. e outro

ADVOGADO : VERA LUCIA MACHADO NORMANTON e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.005822-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

APELADO : WILSON CORREIA SILVA e outro. e outro
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.018593-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : ALOIZIO TAVARES DOS REIS e outros. e outros

ADVOGADO : FREDERICO A DO NASCIMENTO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro

No. ORIG. : 97.00.46246-3 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.017679-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : EDSON FERREIRA LIMA e outro. e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA

No. ORIG. : 97.00.48230-8 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.005148-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : PAULA CRISTINA CARAVAGGI

ADVOGADO : ANA MARIA CARAVAGGI SANTOS

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.027698-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ELAINE APARECIDA DE SOUSA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.023886-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MARCELO DE CENA SANTOS e outro. e outro
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.017706-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : ADELIO VILLALBA MARTINEZ e outro. e outro

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.010136-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : JOSE AUGUSTO DA SILVA e outro. e outro

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.006421-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ELISAEI DOS SANTOS SOARES

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.012697-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : IVALDEMIR DE CONTI MOLINA e outro. e outro

ADVOGADO : ANA MARIA PARISI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.018610-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : MARCELINO FRANCISCO COSTA e outro. e outro

ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO

No. ORIG. : 2006.61.00.027916-2 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.19.000683-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : MARCOS DE ARAUJO e outro. e outro

ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.000927-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : VIRILIO CARLOS DE SOUZA FILHO e outros. e outros

ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro

: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.004162-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : ANTONIO CARLOS TONIN DA SILVA e outro. e outro

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro. e outro

ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.003833-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : ADELIO VILLALBA MARTINEZ e outro. e outro

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.002688-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : MARILENE LOURDES TEODOZIO DA SILVA e outro. e outro
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.031088-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : FRANCISCO GILMAR DE MORAIS e outro. e outro

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.008798-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOAO ECREDIO GONCALVES DE MATOS
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.008447-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MASSAKATSU YOKOYAMA e outro
: ETUKO YAMAMURA YOKOYAMA
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA
: ANTONIO CARLOS SANTOS DE JESUS
REPRESENTANTE : CENTRAL DE ATENDIMENTO AOS MORADORES E MUTUARIOS DO ESTADO
DE SAO PAULO CAMMESP
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LIDIA MARIA DOS SANTOS EXMAN e outro
No. ORIG. : 98.00.03393-9 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.037597-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : KENJI SUNOHARA e outro

: ELISA MITIKO HARANO SUNOHARA

ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro

REPRESENTANTE : CENTRAL DE ATENDIMENTO AOS MORADORES E MUTUARIOS DO ESTADO DE SAO PAULO CAMMESP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RODRIGO YOKOUCHI SANTOS e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 98.00.06530-0 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.006598-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : MARLENE DIAS ANDRADE

ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.061682-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : JOAO CARLOS BARBALHO GALVAO e outros

: EDENISE COELHO DI TURA

: ENYR COELHO

ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro

REPRESENTANTE : CENTRAL DE ATENDIMENTO AOS MORADORES E MUTUARIOS DO ESTADO DE SAO PAULO CAMMESP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 97.00.13463-6 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.049127-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : MARCOS ALDEMIR DA SILVA e outro
: SILVIA GUIMARAES MARQUES DA SILVA

ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro

CODINOME : SILVIA GUIMARAES MARQUES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 98.00.15412-4 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.062349-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : MARCOS DE MATOS e outro. e outro

ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

No. ORIG. : 97.00.34343-0 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 07/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.005644-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : RENATO FONSECA SCOLAMIERI e outro. e outro

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO ANDRADE DE OLIVEIRA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JANETE ORTOLANI

No. ORIG. : 98.00.31302-8 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.19.026396-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

APELADO : NOREMBERG GONCALVES MACEDO e outro. e outro

ADVOGADO : SEBASTIAO PERPETUO VAZ e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.041527-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

APELADO : EDUARDO STRABELLI e outro. e outro

ADVOGADO : ROSELI ANTONIA DA SILVA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.042241-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO

APELADO : JUNKO HASHIMOTO

ADVOGADO : RENATA TOLEDO VICENTE

No. ORIG. : 97.00.45788-5 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.19.000359-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : MARCOS ROBERTO PEREIRA e outro. e outro

ADVOGADO : MAXIMILIANO OLIVEIRA RIGHI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.006152-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro

APELADO : OLAVO AMURIM e outro

: HILDETE VIEIRA AMURIM

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

No. ORIG. : 97.00.16463-2 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.010176-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : FABIO TADEU DO AMARAL e outro

: FERNANDA DE OLIVEIRA DUQUE AMARAL

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

REPRESENTADO : BRUNO GONCALVES MENEZES e outro

: AMANDA COIMBRA

ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.019584-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : DARIO FREIRE MEIRELLES SOBRINHO e outro
: ANGELA CRISTINA CAPISANO FREIRE MEIRELLES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.19.007898-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : SAMUEL PEREIRA DIAS e outro
: CRISTIANE SOUZA DIAS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO RICARDES

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.011005-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : GENIVAL JOSE DE LIMA e outro

: ELENA CANDIDA DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2006.61.00.017742-0 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.019022-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : JOSE CARLOS ALONSO AGUIAR e outro. e outro

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA

: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.020546-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : PEDRO PECANHA

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.19.007181-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : SILVIO BORGES SENE e outro. e outro

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.034600-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : SERGIO MARTINS GOMES e outro. e outro

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.19.004969-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : ANTONIO JOSE DE OLIVEIRA ALMEIDA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/2009, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.048838-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

APELADO : ROSELIANE BARROSO CAETANO

ADVOGADO : JUAREZ SCAVONE BEZERRA DE MENESES e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/09, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de outubro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.015108-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : PAULO CESAR SILVESTRE DA CRUZ

ADVOGADO : TELMA GOMES DA CRUZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/09, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de outubro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.012507-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : JOSE PATRICIO ARAYA MAURELIA e outro

: WILMA CALAZANS ARAYA

ADVOGADO : MARIA CONCEICAO PERRONI CASSIOLATO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro

No. ORIG. : 90.00.46068-9 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/09, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de outubro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.008652-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

APELADO : PLINIO SANTOS e outros

: ROSANA BOYADJIAN SANTOS

: JOSE AURELIO MARQUES DOS SANTOS

ADVOGADO : MIGUEL BELLINI NETO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/09, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de outubro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.043153-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : PAULO ANTONIO LEMOS e outro

: VIVIAN CRISTINA HERRERO LEMOS

ADVOGADO : LUIZ BIAGIO DE ALMEIDA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 98.00.21853-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/09, às 12:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de outubro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.022170-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : MARCELO PISANI

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 97.00.03018-0 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/09, às 16:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de outubro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.008586-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

APELADO : MARCOS ANTONIO PICHECO e outro

: SANDRA ELIANA FERREIRA CONDE PICHECO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

ASSISTENTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/09, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de outubro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.051408-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

APELADO : CARLOS ALBERTO BISPO DOS SANTOS e outro

: LUIZA HELENA SOLA DOS SANTOS

ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

No. ORIG. : 97.00.51672-5 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/09, às 13:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de outubro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.034108-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO

APELADO : ADRIANA MARIA BATAGLIA SENTIN e outros

: AGUINALDO SENTIN

: TELMA APARECIDA BATAGLIA RIBEIRO

: MAGALI CARDOSO BUZELLI

: IRANI MARIA PAULISTA DE PAULA

ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA

No. ORIG. : 93.00.20410-6 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/09, às 14:30 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de outubro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.044191-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

APELADO : FRANCISCO SANCHEZ JUNIOR

ADVOGADO : VILMA SOLANGE AMARAL

No. ORIG. : 98.00.38865-6 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada na Av. Auro Soares de Moura Andrade, 664, Praça Cívica, Barra Funda, para o **dia 08/12/09, às 12:30 horas**.

Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;

c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 16 de outubro de 2009.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador